This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

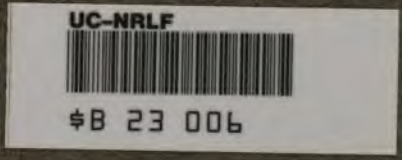
+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

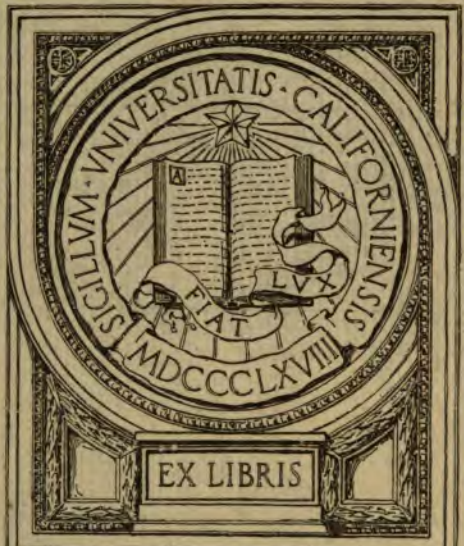
Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

JN
3761
.M9



Digitized by Google

EXCHANGE



EX LIBRIS

Digitized by Google

EXCHANGE
MAR 24 1913

Die
Grund- und Freiheitsrechte
im geltenden preußischen Recht.

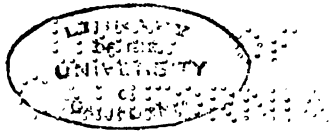
Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Hans Georg Freiherrn von Münchhausen.



Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1909.

Digitized by Google

UNIV. OF
CALIFORNIA

Digitized by Google

1929/3

Dem Doctor juris Kammerherrn

Börries Freiherrn von Münchhausen

meinem Vater.

256514

Digitized by Google

JN3761
.M9

Digitized by Google

Inhalt.

Seite

Einleitung 1

Erstes Kapitel.

Der Artikel 1 der Grundrechte.

§ 1. Deutsches Reichsbürgerrecht für jeden Deutschen 5
§ 2. Die Freizügigkeit 10
§ 3. Das Recht, Liegenschaften jeder Art zu erwerben und darüber zu verfügen 20
§ 4. Die Gewerbefreiheit 21
§ 5. Das Recht, überall Gemeindebürgerrecht zu gewinnen 30
§ 6. Die Gleichheit der Angehörigen der einzelnen Bundesstaaten vor dem Gesetz 31
§ 7. Die Abschaffung der Strafe des bürgerlichen Todes 32
§ 8. Die Auswanderungsfreiheit 33

Zweites Kapitel.

Die Gleichheit vor dem Gesetz mit Aufhebung aller Standesunterschiede.

(Art. 2 der Grundrechte.)

§ 9. Die Aufhebung der Standesvorrechte und -unterschiede 36
§ 10. Die Abschaffung der nicht mit einem Amte verbundenen Titel und das Verbot der Annahme auswärtiger Orden 40
§ 11. Die gleiche Fähigkeit aller zur Bekleidung der öffentlichen Ämter . . 40
§ 12. Die gleiche Wehrpflicht für alle 42

Drittes Kapitel.

Die Freiheit der Person.

(Art. 3 der Grundrechte.)

§ 13. Die körperliche Freiheit 44
§ 14. Die Entlassung aus der Haft gegen Kaution 48
§ 15. Die Entschädigung für widerrechtlich erlittene Gefangenschaft . . . 49
§ 16. Die Abschaffung der Todesstrafe 50
§ 17. Die Unverletzbarkeit der Wohnung 51
§ 18. Die Beschlagnahme von Briefen und Papieren 55
§ 19. Das Briefgeheimnis 57

Digitized by Google

Seite

Viertes Kapitel.

Das Recht der freien Meinungsäußerung.

(Art. 4 der Grundrechte.)

§ 20. Die Preßfreiheit 60

Fünftes Kapitel.

Die Glaubens- und Kultusfreiheit.

(Art. 5 der Grundrechte.)

§ 21. Die Glaubens- und Religionsfreiheit 66
§ 22. Gleiche bürgerliche und staatsbürgerliche Rechte für alle Bekenntnisse . 69
§ 23. Das Recht der Religionsgesellschaften auf selbständige Ordnung und Verwaltung ihrer Angelegenheiten 72
§ 24. Gleiche Rechte für alle Religionsgesellschaften. Abschaffung einer Staatskirche 73
§ 25. Die Freiheit von jedem Zwang zu kirchlichen Handlungen oder Feierlichkeiten 75
§ 26. Die Eidesformel 76
§ 27. Die Zivilehe 76

Sechstes Kapitel.

Die Freiheit der geistigen Tätigkeit und Regelung des Unterrichtswesens.

(Art. 6 der Grundrechte.)

§ 28. Die Freiheit der Wissenschaft und ihrer Lehre 78
§ 29. Die Aufsicht des Staates über Unterrichts- und Erziehungswesen . . 80
§ 30. Das Recht, Unterrichtsanstalten zu gründen und Unterricht zu erteilen 82
§ 31. Der allgemeine Schulzwang 84
§ 32. Die Stellung und Anstellung der Lehrer 87
§ 33. Die Befreiung von Schulgeld in den Volksschulen 88
§ 34. Die Freiheit in der Wahl des Berufs und in der Ausbildung für ihn 90

Siebentes Kapitel.

Das Petitionsrecht. Die Verantwortlichkeit der Beamten.

(Art. 7 der Verfassung des Deutschen Reichs v. 28. 3. 1849.)

§ 35. Das Petitionsrecht 91
§ 36. Die Verantwortlichkeit der Beamten 94

Achtes Kapitel.

Die Versammlungs- und Vereinsfreiheit.

(Art. 7 der Grundrechte.)

§ 37. Die Versammlungsfreiheit 96
§ 38. Die Vereinsfreiheit 103
§ 39. Die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit für die Militärpersonen 105

Neuntes Kapitel.

Die Freiheit des Eigentums und der Verfügung darüber.

(Art. 8 der Grundrechte.)

§ 40. Die Unverletzbarkeit des Eigentums 108
§ 41. Das Recht, den Grundbesitz ganz oder teilweise zu veräußern . . . 112

Digitized by Google

Seite

§ 42. Die Aufhebung des Untertänigkeits- und Hörigkeitsverbandes . . . 115
§ 43. Die Aufhebung der Patrimontalgerichtsbarkeit und der grundherrlichen Polizei 115
§ 44. Die Ablösbarkeit aller auf Grund und Boden haftenden Abgaben und Leistungen 116
§ 45. Das Jagdrecht 118
§ 46. Die Aufhebung der Familienfideikommisse 121
§ 47. Die Aufhebung jedes Lehnsverbandes 122
§ 48. Die Abschaffung der Strafe der Vermögenseinziehung 124
§ 49. Die Gleichmäßigkeit der Besteuerung 125

Zehntes Kapitel.
Die Unabhängigkeit und Gleichmäßigkeit der Rechtsprechung.
(Art. 9 der Grundrechte.)

§ 50. Die Verstaatlichung der Gerichtsbarkeit 127
§ 51. Die Selbständigkeit der Gerichte unter Aufhebung der Kabinetts- und Ministerialjustiz 128
§ 52. Die Aufhebung aller privilegierten Gerichtsstände 129
§ 53. Die Unabsetzbarkeit der Richter 132
§ 54. Die Öffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens 133
§ 55. Das Anklageprinzip in Strafsachen. Kompetenz der Schwurgerichte . 135
§ 56. Sachkundige Laienrichter in Sachen besonderer Berufserfahrung . . 140
§ 57. Die Trennung von Rechtspflege und Verwaltung. Gerichtshof für Kompetenzkonflikte 142
§ 58. Die Abschaffung der Verwaltungsrechtspflege und der polizeilichen Strafgerichtsbarkeit 144
§ 59. Die Wirksamkeit und Vollstreckbarkeit der Urteile 145

Elftes Kapitel.
Die Grundrechte der Gemeinden.

Vorbemerkung.
§ 60. Die Grundlage der Gemeindeverfassungen 146
61. Die Eingemeindung aller gemeindefreien Grundstücke 150

Zwölftes Kapitel.
Die Staatsverfassungen, Ministerverantwortlichkeit und Rechte der Volksvertretungen.

§ 62. Die Staatsverfassungen und die Ministerverantwortlichkeit 151
§ 63. Die Rechte der Volksvertretungen 153

Dreizehntes Kapitel.
Die Behandlung der nicht deutschsprechenden Volksstämme Deutschlands.

§ 64. Die Gewährleistung ihrer volkstümlichen Entwicklung 156

Vierzehntes Kapitel.
Der Schutz der Deutschen im Auslande.

§ 65. Der Schutz der Deutschen im Auslande 158

Schluß 159

Digitized by Google

Digitized by Google

Verzeichnis der zitierten Gesetze, Verordnungen, Beschlüsse usw.

a) Reichs- bezw. Bundesrecht.

Gesetz über das Paßwesen v. 12. 10. 1867.
Gesetz über die Freizügigkeit v. 1. 11. 1867.
Gesetz betr. die Verpflichtung zum Kriegsdienste v. 9. 11. 1867.
Gesetz über die Aufhebung der polizeilichen Beschränkungen der Eheschließung vom 4. 5. 1868.
Gesetz betr. die Aufhebung der Schuldhaft v. 29. 5. 1868.
Gesetz betr. die Quartierleistung für die bewaffnete Macht während des Friedenszustandes v. 25. 6. 1868.
Gesetz betr. Maßregeln gegen die Rinderpest v. 7. 4. 1869.
Wahlgesetz für den Reichstag des Norddeutschen Bundes v. 5. 6. 1869.
Gesetz betr. die Portofreiheiten im Gebiete des Norddeutschen Bundes v. 5. 6. 1869.
Gesetz betr. die Gewährung der Rechtshilfe v. 21. 6. 1869.
Gewerbeordnung v. 21. 6. 1869 in der Fassung des Gesetzes v. 26. 7. 1900.
Vereinszollgesetz v. 1. 7. 1869.
Gesetz betr. die Gleichberechtigung der Konfessionen in bürgerlicher und staatsbürgerlicher Beziehung v. 3. 7. 1869.
Gesetz wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. 5. 1870.
Strafgesetzbuch v. 31. 5. 1870 in der Fassung des Gesetzes v. 26. 2. 1876.
Gesetz über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit v. 1. 6. 1870.
Gesetz über den Unterstützungswohnsitz v. 6. 6. 1870 in der Fassung der Novelle v. 30. 5. 1908.
Gesetz betr. das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken v. 11. 6. 1870.
Verfassung des Deutschen Reichs v. 16. 4. 1871.
Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reiches v. 28. 10. 1871.
Gesetz betr. die Beschränkungen des Grundeigentums in der Umgebung von Festungen v. 21. 12. 1871.
Militärstrafgesetzbuch für das Deutsche Reich v. 20. 6. 1872.
Gesetz betr. den Orden der Gesellschaft Jesu v. 4. 7. 1872.
Reichsbeamtengesetz v. 31. 3. 1873.
Gesetz über die Kriegsleistungen v. 13. 6. 1873.
Reichsmilitärgesetz v. 2. 5. 1874 nebst dem Ergänzungsgesetz v. 6. 5. 1880.
Gesetz betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern vom 4. 5. 1874.
Gesetz über die Presse v. 7. 5. 1874.
Gesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung v. 6. 2. 1875.
Gesetz über die Naturalleistungen für die bewaffnete Macht im Frieden v. 13. 2. 1875 in der Fassung des Gesetzes v. 24. 5. 1898.

Digitized by Google

Wehrordnung v. 28. 9. 1875 (22. 11. 1888) in der Fassung der Bekanntmachung v. 22. 7. 1901.
Gesetz betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen v. 11. 1. 1876.
Gerichtsverfassungsgesetz v. 27. 1. 1877 in der Fassung des Gesetzes v. 17. 5. 1898 nebst Einführungsgesetz.
Zivilprozeßordnung v. 30. 1. 1877 in der Fassung des Gesetzes v. 17. 5. 1898.
Strafprozeßordnung v. 1. 2. 1877.
Konkursordnung v. 10. 2. 1877 in der Fassung des Gesetzes v. 17. 5. 1898.
Gesetz betr. die Untersuchung von Seeunfällen v. 27. 7. 1877.
Gesetz betr. den Spielkartenstempel v. 3. 7. 1878.
Gesetz gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie v. 21.10.1878.
Postordnung v. 8. 3. 1879.
Gesetz betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln usw. v. 14. 5. 1879.
Gesetz betr. die Abwehr und Unterdrückung von Viehseuchen v. 23. 6. 1880 in der Fassung v. 1. 5. 1894.
Gesetz gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen v. 9. 6. 1884.
Berner Konvention v. 9. 9. 1886 nebst Zusatzakte v. 4. 5. 1896.
Gesetz v. 15. 3. 1888 wegen Abänderung des Gesetzes betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete v. 17. 4. 1886.
Gesetz betr. die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen v. 5. 4. 1888.
Heerordnung, militärische Ergänzungsbestimmungen zur deutschen Wehrordnung v. 22. 11. 1888.
Verordnung betr. den Verkehr mit Arzneimitteln v. 27. 1. 1890.
Gesetz betr. die Wehrpflicht der Geistlichen v. 8. 2. 1890.
Gesetz betr. die Gewerbegerichte v. 29. 7. 1890 in der Fassung der Bekanntmachung v. 29. 9. 1901.
Patentgesetz v. 7. 4. 1891.
Gesetz betr. den Schutz von Gebrauchsmustern v. 1. 6. 1891.
Übereinkommen zwischen dem Reich und den Vereinigten Staaten von Amerika über den gegenseitigen Schutz der Urheberrechte v. 15. 1. 1892.
Gesetz über das Telegraphenwesen des Deutschen Reichs v. 6. 4. 1892.
Gesetz gegen den Verrat militärischer Geheimnisse v. 3. 7. 1893.
Gesetz über die zweijährige Dienstzeit v. 3. 8. 1893 bezw. 25. 3. 1899.
Gesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen v. 12. 5. 1894.
Gesetz betr. die Bestrafung des Sklavenraubes und Sklavenhandels v. 28. 7. 1895.
Bürgerliches Gesetzbuch v. 18. 8. 1896 nebst Einführungsgesetz.
Gesetz über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung v. 24. 3. 1897.
Gesetz über das Auswanderungswesen v. 9. 6. 1897.
Gesetz über die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen v. 20. 5. 1898.
Militärstrafgerichtsordnung v. 1. 12. 1898.
Gesetz betr. einige Änderungen von Bestimmungen über das Postwesen v. 20. 12. 1899.
Seemannsordnung v. 2. 6. 1902.
Gesetz betr. die Aufhebung des § 2 des Gesetzes über den Orden der Gesellschaft Jesu v. 8. 3. 1904.
Gesetz betr. die Kaufmannsgerichte v. 6. 7. 1904.
Gesetz betr. die Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungshaft v. 14. 7. 1904.
Gesetz betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie v. 9. 1. 1907.
Vereinsgesetz v. 19. 4. 1908.

Digitized by Google

b) Preußisches Recht.

Allgemeine Gerichtsordnung für die preußischen Staaten v. 6. 7. 1793.
Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten v. 5. 2. 1794.
Edikt betr. den erleichterten Besitz und den freien Gebrauch des Grundeigentums usw. v. 9. 10. 1807.
Edikt zur Beförderung der Landkultur v. 14. 9. 1811.
Königlicher Befehl wegen Ausschließung der Mitglieder der Provinz.-Domänenverwaltungen vom Erwerb der Domänengrundstücke ihrer Provinz vom 29. 2. 1812.
Allgemeines Gesetz wegen Anordnung der Provinzialstände v. 5. 6. 1823.
Kabinettsorder betr. die Aufsicht des Staates über Privatanstalten und -Personen, die sich mit dem Unterricht und der Erziehung der Jugend beschäftigen v. 10. 6. 1834.
Staatsministerialbeschluß betr. Beaufsichtigung der Privatschulen usw. v. 31. 12. 1839.
Gesetz über den Erwerb und den Verlust der Eigenschaft als preußischer Staatsuntertan usw. v. 31. 12. 1842.
Gesetz betr. die Aufhebung des Jagdrechts auf fremden Grund und Boden und die Ausübung der Jagd v. 31. 10. 1848.
Grundrechte des deutschen Volkes v. 27. 12. 1848.
Verordnung über die Aufhebung der Privatgerichtsbarkeit usw. v. 2. 1. 1849.
Verfassungsurkunde für den preußischen Staat v. 31. 1. 1850.
Gesetz zum Schutze der persönlichen Freiheit v. 12. 2. 1850.
Gesetz betr. die Stellung unter Polizeiaufsicht v. 12. 2. 1850.
Gesetz betr. die Ablösung der Reallasten usw. v. 2. 3. 1850.
Gesetz betr. den erleichterten Abverkauf kleiner Grundstücke v. 3. 3. 1850.
Jagdpolizeigesetz v. 7. 3. 1850.
Gesetz über die Polizeiverwaltung v. 11. 3. 1850.
Verordnung über die Verhütung eines die gesetzliche Freiheit und Ordnung gefährdenden Mißbrauchs des Versammlungs- und Vereinigungsrechts v. 11. 3. 1850.
Gesetz betr. die Dienstvergehen der Richter und die unfreiwillige Versetzung derselben auf eine andere Stelle oder in den Ruhestand v. 7. 5. 1851.
Gesetz über die Presse v. 12. 5. 1851.
Gesetz über den Belagerungszustand v. 4. 6. 1851.
Städteordnung für die sechs östlichen Provinzen der preußischen Monarchie v. 30.5.1853.
Gesetz betr. die Konflikte bei gerichtlichen Verfolgungen wegen Amts- und Diensthandlungen v. 13. 2. 1854.
Gesetz betr. die Deklaration der Verfassungsurkunde v. 10. 6. 1854.
Gesetz v. 27. 6. 1860 betr. die Abänderung des Gesetzes v. 13. 4. 1841 über den erleichterten Umtausch einzelner Parzellen von Grundstücken.
Gesetz betr. die Entschädigung für aufgehobene Grundsteuerbefreiungen v. 21. 5. 1861.
Gesetz betr. die Grundsteuer von den Liegenschaften v. 21. 5. 1861.
Gesetz betr. die Gebäudesteuer v. 21. 5. 1861.
Allgemeines Berggesetz für die preußischen Staaten v. 24. 6. 1865.
Gesetz betr. die Errichtung und Erhaltung von Markſteinen usw. v. 7. 10. 1866.
Gesetz betr. Auflösung des Lehnsverbandes in Altvor- und Hinterpommern vom 4. 3. 1867.
Verordnung betr. die theologischen Prüfungen in der evangelisch-lutherischen Kirche der Provinz Hannover v. 4. 5. 1868.
Gesetz betr. die Genehmigung von Schenkungen usw. an Korporationen v. 23. 2. 1870.
Gesetz betr. die Beaufsichtigung des Unterrichts- und Erziehungswesens v. 11. 3. 1872.
Kreisordnung v. 13. 12. 1872 in der Fassung des Gesetzes v. 19. 3. 1881.
Gesetz betr. die Abänderung der Art. 15 u. 18 der Verfassungsurkunde v. 5. 4. 1873.
Gesetz über die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen v. 11. 5. 1873.
Gesetz betr. den Austritt aus der Kirche v. 14. 5. 1873.

Digitized by Google

Gesetz über die Beurkundung des Personenstandes und die Form der Eheschließung v. 9. 3. 1874.
Fischereigesetz für den preußischen Staat v. 30. 5. 1874 mit Abänderungen nach dem Gesetz v. 30. 3. 1880.
Gesetz über die Enteignung von Grundeigentum v. 11. 6. 1874.
Gesetz betr. die Verhältnisse der Mennoniten v. 12. 6. 1874.
Gesetz betr. die geistlichen Orden und ordensähnlichen Kongregationen der katholischen Kirche v. 31. 5. 1875.
Gesetz über Aufhebung der Art. 15, 16 u. 18 der Verfassungsurkunde v. 18. 6. 1875.
Gesetz über die Vermögensverwaltung in den katholischen Kirchengemeinden vom 20. 6. 1875 nebst der Verordnung v. 27. 9. 1875 über die Ausübung der Aufsichtsrechte usw.
Gesetz betr. eine Ergänzung des Gesetzes v. 4. 3. 1867 über die Auflösung des Lehnsverbandes usw. v. 27. 6. 1875.
Gesetz betr. die Verfassung der Verwaltungsgerichte und das Verwaltungsstreitverfahren v. 3. 7. 1875.
Gesetz betr. die Erteilung der Korporationsrechte an Baptistengemeinden v. 7. 7. 1875.
Gesetz betr. die Auflösung des Lehnsverbandes usw. v. 23. 7. 1875.
Gesetz betr. die Auflösung des Lehnsverbandes usw. v. 3. 5. 1876 u. 19. 6. 1876.
Gesetz betr. die evangelische Kirchenverfassung in den acht älteren Provinzen vom 3. 6. 1876 nebst der Verordnung v. 9. 9. 1876 über die Ausübung der Rechte des Staates gegenüber der evangelischen Landeskirche der acht älteren Provinzen.
Gesetz betr. den Austritt aus den jüdischen Synagogengemeinden v. 28. 7. 1876.
Gesetz betr. die Aufhebung des Lehnsverbandes usw. v. 16. 3. 1877 u. 28. 3. 1877.
Verordnung betr. die Kompetenzkonflikte zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden v. 1. 8. 1879.
Gesetz betr. die Aufhebung von Lehen v. 10. 3. 1880 u. 20. 4. 1883.
Feld- und Forstpolizeigesetz v. 1. 4. 1880.
Gesetz betr. den Erlaß polizeilicher Strafverfügungen usw. v. 23. 4. 1883.
Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung v. 30. 7. 1883.
Gesetz über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und der Verwaltungsgerichtsbehörden v. 1. 8. 1883.
Gesetz betr. den Betrieb des Hufbeschlaggewerbes v. 18. 6. 1884.
Gesetz betr. die Beförderung deutscher Ansiedlungen in Westpreußen und Posen vom 26. 4. 1886 nebst Abänderungsgesetz v. 20. 4. 1898.
Gesetz betr. die Anstellung und das Dienstverhältnis der Lehrer und Lehrerinnen in Posen und Westpreußen v. 15. 7. 1886.
Gesetz betr. Abänderungen der kirchenpolitischen Gesetze v. 29. 4. 1887.
Gesetz betr. die Einrichtung von Kehrbezirken für Schornsteinfeger v. 24. 4. 1888.
Gesetz betr. die Erleichterung der Volksschullasten v. 14. 6. 1888.
Gesetz über Rentengüter v. 27. 6. 1890.
Einkommensteuergesetz v. 24. 6. 1891 in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. 6. 1906.
Gewerbesteuergesetz v. 24. 6. 1891.
Landgemeindeordnung für die sieben östlichen Provinzen der preußischen Monarchie v. 3. 7. 1891.
Gesetz betr. die Beförderung der Errichtung von Rentengütern v. 7. 7. 1891.
Gesetz über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen v. 28. 7. 1892.
Ergänzungssteuergesetz v. 14. 7. 1893 in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. 6. 1906.
Kommunalabgabengesetz v. 14. 7. 1893.
Gesetz betr. die Abänderung des Art. 26 und die Aufhebung des Art. 112 der Verfassungsurkunde v. 10. 7. 1906.
Gesetz betr. die Unterhaltung der öffentlichen Volksschulen v. 28. 7. 1906.
Jagdordnung v. 15. 7. 1907.

Digitized by Google

Literaturverzeichnis.

Archiv für öffentliches Recht von Laband und Stoerk Bd. 1 (Aufsatz über die Beschränkungen der Freizügigkeit von Gneist).

Arndt, Die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat mit Kommentar usw. 4. Aufl. Berlin, Guttentag, 1900.

Binding, Deutsche Staatsgrundgesetze in diplomatisch genauem Abdrucke. Heft 2. Leipzig, Engelmann, 1893.

Binding, Grundriß des deutschen Strafrechts. Allgem. Teil. 6. Aufl. Leipzig 1902.

Binding, Grundriß des deutschen Strafprozeßrechts. 5. Aufl. Leipzig 1904.

Birkmeyer, Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. Berlin, Häring, 1901. (Aufsätze von Arndt über Staatsrecht und Verwaltungsrecht und über die Wehrpflicht.)

v. Bitter, Handwörterbuch der preußischen Verwaltung. Bd. 1 u. 2. Leipzig 1906.

v. Brauchitsch, Die neuen preußischen Verwaltungsgesetze. Bd. 1 19. Aufl. 1903, Bd. 2 14. Aufl. 1903, Bd. 3 16. Aufl. 1903, Bd. 4 14. Aufl. 1903, Bd. 5 7. Aufl. 1904. Berlin.

Dalcke, Strafrecht und Strafprozeß. 10. Aufl. Berlin 1906.

Dernburg, Pandekten. Bd. 1. 7. Aufl. Berlin 1902.

Die Grundrechte und die Reichsverfassung für Deutschland, beleuchtet von einem Bayer. Augsburg 1849.

Döhl, Die persönliche Freiheit der preußischen Staatsbürger, deren Schutz, Entziehung und Beschränkung. Berlin 1867.

Fuhr, Die Polizeiaufsicht nach dem Reichsstrafgesetzbuch. Diss. Gießen 1887.

Fuhr, Strafrechtspflege und Sozialpolitik. Berlin 1892.

Handwörterbuch der Staatswissenschaft, herausgegeben von Conrad, Lexis, Elster und Loening, 2. Aufl. Bd. 1. Jena 1899.

Hellweg, Strafprozeßordnung und Gerichtsverfassungsgesetz mit Einleitung und Anmerkungen. 10. Aufl. Berlin 1899.

v. Holtzendorff, Rechtslexikon. (Aufsatz über Preßgesetzgebung von John.) Bd. 3. 3. Aufl. Leipzig.

v. Holtzendorff, Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. 6. Aufl., herausgegeben von Kohler. Bd. 2. Leipzig-Berlin 1904. (Aufsatz über deutsches Staatsrecht von Anschütz.)

Hue de Grais, Handbuch der Verfassung und Verwaltung in Preußen und im Deutschen Reiche. 17. Aufl. Berlin 1906.

Jellinek, Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte. Leipzig 1895.

Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte. 2. Aufl. Freiburg.

Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. Bd. 1—4. 4. Aufl. Tübingen und Leipzig 1901.

v. Landmann, Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. Bd. 1 u. 2. 3. Aufl. München 1897.

Marcinowski, Die deutsche Gewerbeordnung mit Kommentar. 6. Aufl. Berlin 1898.

Löwe, Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich. 10. Aufl. Berlin 1900.

v. Marquardsen u. v. Seydel, Handbuch des öffentlichen Rechts. Einleitungsband Abt. 1: Geschichte der Staatsrechtswissenschaft von Rehm. Freiburg und Leipzig.

v. Marquardsen u. v. Seydel, Handbuch des öffentlichen Rechts. Bd. 2 Abt. 3: Das Staatsrecht des Königreichs Preußen von Stengel. 2. Aufl. Freiburg und Leipzig 1894.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 7. Aufl. Berlin.

Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 14. Aufl., herausgegeben von Delius. Berlin, Reimer, 1901.

Digitized by Google

Richter, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. 8. Aufl., herausgegeben von Dove und Kahl. Leipzig 1886.
v. Rohrscheidt, Gesetz betr. die Unterhaltung der öffentlichen Volksschulen v. 28. 7. 1906. Berlin 1908.
Romen, Das Reichsvereinsgesetz. 2. Aufl. Berlin 1908.
v. Rönne, Das Staatsrecht der preußischen Monarchie. Bd. 1 u. 2. 5. Aufl., neu bearbeitet von Zorn. Leipzig 1899—1906.
Rüdorff, Das Strafgesetzbuch mit Kommentar. 4. Aufl., herausgegeben von Stenglein. Berlin 1892.
Schwartz, Die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat. Kommentar. Breslau 1896.
Staatslexikon, herausgegeben im Auftrag der Görres-Gesellschaft durch Bruder. Bd. 1. Freiburg i. B. 1899.
v. Stengel, Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts. Freiburg i. B. 1890.
Zorn, Das Staatsrecht des Deutschen Reichs. Bd. 1 u. 2. 2. Aufl. Berlin 1895.

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

Einleitung.

Der Gedanke, daß jeder Mensch gewisse natürliche, unveräußerliche und geheiligte Rechte habe, Rechte, die ihm nicht von außen her verliehen, sondern von Natur angeboren seien, ist uralt. Seine ersten Anfänge liegen im klassischen Hellas, in den naturrechtlichen Gedanken, wie sie sich in den Werken des Plato und Aristoteles[1]) und in den Lehren der Stoiker finden. Auch die spätklassischen römischen Juristen erkannten, daß alle Menschen jure naturali gleich und demnach von Natur frei seien. Indessen haben diese naturrechtlichen Gedanken niemals und nirgends zur Formulierung von Grundrechten geführt, im Gegenteil hat das Naturrecht lange keinen Anstoß daran genommen, den Gegensatz zwischen natürlichem und positivem Recht zu konstatieren, ohne die Verwirklichung des ersten durch das zweite zu fordern.[2]) Schon in den Digesten findet sich eine Stelle Ulpians, in der er im selben Satze nach Naturrecht alle Menschen für gleich, die Sklaverei aber als ein Institut des Zivilrechts erklärt,[3]) und ebenso erkannten die übrigen Juristen seiner Zeit an, daß die Sklaverei der menschlichen Natur widerspreche und sich nur auf Zweckmäßigkeit gründe.[4]) Irgendwelche praktische Folgerung aber haben die Römer aus dieser Anschauung ebensowenig gezogen wie früher die Griechen aus den verwandten stoischen Lehren.[5])

Über diesen Zwiespalt nun zwischen natürlichem und positivem Recht ist die naturrechtliche Lehre auch in ihrer späteren Entwicklung nicht hinausgekommen.

Noch im Laufe des 18. Jahrhunderts wird von vielen Schriftstellern die natürliche Freiheit des Menschen als vereinbar mit der rechtlichen Unfreiheit hingestellt. Selbst Locke, der die natur-

---

[1]) Polit. III. 1279 a. 19 IV, 1324 b. 28 etc.; vgl. Rehm, Geschichte der Staatsrechtswissenschaft S. 130 Anm. 5.

[2]) Jellinek, Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte S. 30; vgl. auch für das Folgende Jellinek a. a. O.

[3]) l. 32 Dig. de R. J. 50, 17.

[4]) Dernburg a. a. O. S. 44.

[5]) Jellinek, Die Erklärung der Menschen- u. Bürgerrechte S. 31.

Digitized by Google

HU WIL
AMBOLIA O

rechtlichen Lehren in England zuerst ausbildete und dem die Freiheit die Essenz des Menschen bildet — er behauptet das Eigentum, in dem Leben und Freiheit enthalten sind, als vorstaatliches Urrecht des Individuums und faßt den Staat als einen Verein auf, der zum Schutze dieses nunmehr aus einem natürlichen in ein bürgerliches verwandelten Rechts gegründet ist[1]) — selbst Locke hat in der von ihm für Nord-Karolina ausgearbeiteten Verfassung Sklaverei und Leibeigenschaft sanktioniert.

Der Gedanke, unveräußerliche angeborene Rechte des Individuums gesetzlich festzustellen, zu dem also das Naturrecht nie gelangt ist, ist, wie Jellinek dargelegt hat,[2]) dessen überzeugenden Ausführungen ich mich anschließe, nicht politischen, sondern religiösen Ursprungs. „Dieser Gedanke ist nicht, wie man bisher annahm, ein Werk der Revolution, sondern in Wahrheit eine Frucht der Reformation und ihrer Kämpfe; sein erster Apostel ist nicht Lafayette, sondern ein gewisser Roger Williams."

Dieser Williams, ein Anhänger des englischen Independentismus und von dessen Neigung zur unbedingten Glaubensfreiheit durchdrungen, gründete 1636 mit einigen Gefährten die Stadt Providence in dem heutigen Staate Rhode-Island. In dem von ihnen geschlossenen grundlegenden Vertrage versprachen die Ansiedler Gehorsam den Gesetzen, die sie sich geben würden, aber „only in civil things". Die Religion sollte überhaupt nicht Gegenstand der Gesetzgebung sein. So wurde hier zuerst die unbeschränkteste Freiheit der religiösen Überzeugung anerkannt, und damit war zum ersten Male ein Grund- und Freiheitsrecht als solches formuliert und zur Geltung gebracht.

Im Laufe des 17. und in der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts gelangte dann dieser Grundsatz der religiösen Freiheit in sämtlichen nordamerikanischen Kolonieen zur verfassungsrechtlichen Anerkennung, und damit, „mit der Überzeugung, daß es ein vom Staate unabhängiges Recht des Gewissens gäbe, war dann der Punkt gefunden, von dem aus sich die verschiedenen unveräußerlichen Rechte des Individuums spezialisierten". Nachdem schon vorher verschiedene Male Zusammenstellungen solcher Rechte erfolgt waren, so in der 1764 in Boston erschienenen berühmten Schrift von James Otis über die Rechte der englischen Kolonieen, ferner in der 1774 vom Kongreß von zwölf Kolonieen erlassenen Erklärung der Rechte, beschloß dann im Jahre 1776 Virginien als erste der amerikanischen Kolonieen eine Verfassung, die durch eine feierliche bill of rights eingeleitet wurde. Nach

[1]) Locke, On civil government XI.
[2]) Jellinek, Die Erklärung der Menschen- u. Bürgerrechte.

Digitized by Google

dem Vorbilde Virginiens leiteten dann in den nächsten Jahren sämtliche amerikanischen Kolonieen ihre Verfassungen mit einer bill of rights ein, und diese bills enthalten bereits als Staatsgrundgesetz die meisten der Rechte, welche später von der Frankfurter Nationalversammlung als Grundrechte des deutschen Volkes proklamiert wurden.

Diese amerikanischen bills of rights nun, die in dem Frankreich der ersten Revolution wohl bekannt waren — eine Übersetzung erschien 1778 in der Schweiz, eine andere 1783 in Frankreich — sind die Quellen für den Antrag Lafayettes, eine Erklärung der allgemeinen Menschenrechte zu erlassen, den dieser am 11. 7. 1798 in der Nationalversammlung stellte. Die bisher herrschende Ansicht, Lafayettes Antrag sei auf Rousseaus im contrat social niedergelegte Lehren zurückzuführen, hat Jellinek in überzeugender Weise widerlegt.[1]) Denn der contrat social enthält nur eine einzige Klausel: die volle Entäußerung aller Rechte des Individuums an die Gesellschaft.[2]) Das Individuum behält also kein Recht für sich, sobald es in den Staat tritt (nul associé n'a plus rien à réclamer, Rousseau a. a. O. I, 6), während die Erklärung der Menschenrechte gerade die ewigen Scheidelinien zwischen Staat und Individuum ziehen will, die sich der Gesetzgeber stets vor Augen halten soll, als die Schranken, die ihm durch die natürlichen, unveräußerlichen Rechte der Menschen ein für allemal gesetzt sind.

Veranlaßt durch Lafayettes Antrag erfolgte dann am 26. 8. 1789 die „Erklärung der Rechte des Menschen und Bürgers" durch die französische Constituante.

Diese Erklärung, welche die Franzosen als weltgeschichtliche Offenbarung preisen, ging demnächst in die erste französische Verfassungsurkunde v. 3. 9. 1791 über und bildet noch heute die Grundlage der französischen Theorie und Praxis hinsichtlich der subjektiven öffentlichen Rechte des Individuums.[3])

Sie gab, wie fast allen anderen europäischen Staaten, auch Deutschland die Anregung und das Vorbild für eine ähnliche Erklärung, für die „Grundrechte des deutschen Volkes", welche von der konstituierenden Nationalversammlung zu Frankfurt 1848 beschlossen und am 27. 12. 1848 als Reichsgesetz verkündigt wurden.[4]) Diese Grundrechte gingen dann, um neun Paragraphen vermehrt,

---

[1]) Jellinek a. a. O. S. 5 ff.

[2]) Les clauses, bien entendues, se réduisent toutes à une seule: savoir, l'aliénation totale de chaque associé avec tous ses droits à toute la communauté. Rousseau, du contrat social I, 6.

[3]) Jellinek a. a. O. S. 2.

[4]) RGBl. 1848 Stück 8 S. 49 ff.

Digitized by Google

als Abschn. 6 §§ 130—189 in die Reichsverfassung v. 28. 3. 1849 [1]) und in die meisten Landesverfassungen über, wurden allerdings durch Bundesbeschluß v. 23. 8. 1851 wieder aufgehoben,[2]) haben aber trotzdem eine bleibende Bedeutung für Deutschland behalten.

Die preußische Verfassung hat in Titel 2 „Von den Rechten der Preußen" die meisten der Grundrechte aufgenommen, ebenso die Verfassungen der meisten anderen deutschen Einzelstaaten. In der Verfassung des Norddeutschen Bundes und in der Reichsverfassung fehlt allerdings ein Abschnitt über Grundrechte, indes ist auch für das Reich als solches ein erheblicher Teil der Grundrechte verwirklicht, indem durch die Reichsgesetzgebung auf einer ganzen Reihe wichtiger und praktischer Gebiete die bürgerliche, religiöse, politische und wirtschaftliche Freiheit durchgeführt und insoweit auch gegen Beeinträchtigung durch die Landesgesetzgebung sichergestellt ist, als die betreffenden Reichsgesetze und deren Ausführung unter dem Schutz und der Aufsicht des Reiches stehen.[3])

Zweck des folgenden Versuchs soll es nun sein, zu untersuchen, welche Bedeutung den 1848 aufgestellten Grundrechten im heutigen preußischen Recht noch zukommt, wie weit die Gesetzgebung sie anerkannt oder fallen gelassen hat und wie weit sie, auch wo sie anerkannt sind, unter besonderen Verhältnissen eingeschränkt werden können.

Bei der Gliederung der Arbeit will ich mich an die historisch gegebene Einteilung der Grundrechte anschließen, die in der Verfassung des Deutschen Reiches v. 28. 3. 1849 in 14 Artikeln 59 Paragraphen enthalten. Dementsprechend wird die Arbeit in 14 Kapitel zerfallen.

---

[1]) RGBl. 1849 Stück 16 S. 101 ff.
[2]) vgl. Sitzungsprot. v. 23. 8. 1851.
[3]) Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 149 f.

Digitized by Google

1. Kapitel.

Der Artikel 1 der Grundrechte.

§ 1.

Deutsches Reichsbürgerrecht für jeden Deutschen (§§ 1 u. 2 der Grundrechte).

Nach einem einleitenden Satze, welcher festsetzt, daß die Grundrechte dem deutschen Volk gewährleistet, daß sie den deutschen Verfassungen zur Norm dienen, und daß sie durch keine Verfassung oder Gesetzgebung eines deutschen „Einzelstaates" jemals aufgehoben oder beschränkt werden sollen, bestimmt der § 1 der Grundrechte: „Das deutsche Volk besteht aus den Angehörigen der Staaten, welche das Deutsche Reich bilden".

Dieser schon an sich selbstverständliche Satz ist heute für das Reich verwirklicht durch das Reichsgesetz v. 1. 6. 1870 über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit. Denn danach ist die Reichsangehörigkeit, also die Zugehörigkeit zum deutschen Volke, Folge der Staatsangehörigkeit (§ 1 a. a. O.). Eine Einschränkung von dieser Regel gibt es nicht; jeder Angehörige eines deutschen Bundesstaates hat als solcher auch die Reichsangehörigkeit. Die Fälle ihrer nachträglichen Entziehung werde ich unten erörtern. Die Entwicklung ist sogar noch über die Bestimmung der Grundrechte hinausgegangen, denn im Reichsland Elsaß-Lothringen, das kein Staat ist und in dem es daher auch keine Staatsangehörigkeit geben kann, gibt es nur eine Reichsangehörigkeit,[1]) und ebenso ist es nach § 6 des Reichsgesetzes v. 15. 3. 1888 in den Schutzgebieten.[2])

Der § 1 der Grundrechte steht in engem Zusammenhang mit den folgenden Paragraphen und hat offenbar hauptsächlich den

[1]) Laband, Das StaatsR. des Deutschen Reichs Bd. 2 S. 208 f.; vers. Ans. Zorn, Schulze, Hänel, Bornhak u. a.

[2]) vgl. das Ges. wegen Abänderung des Ges. betr. die Rechtsverhältnisse in den deutschen Schutzgebieten v. 15. 3. 1888; vgl. auch § 1723 BGB.

Digitized by Google

Zweck, den Kreis derjenigen zu bestimmen, denen die Grundrechte zustehen sollen.

§ 2 bestimmt dann: „Jeder Deutsche hat das Reichsbürgerrecht. Die ihm kraft dessen zustehenden Rechte kann er in jedem deutschen Lande ausüben. Über das Recht, zur deutschen Reichsversammlung zu wählen, verfügt das Reichswahlgesetz".

Zur Erklärung des Reichsbürgerrechts muß man auf den Begriff Staatsbürgerrecht eingehen. Der Inhalt dieses Begriffes ist allerdings nicht unbestritten. Nach Rönne-Zorn ist es der Inbegriff derjenigen Rechte, die dem Staatsbürger als solchem, also ohne besondere Erwerbung, dem Staate gegenüber zustehen, die also jedem Staatsgenossen schon wegen dieser rechtlichen Eigenschaft als Teilnehmer der Staatsgenossenschaft gebühren. Die reinen Privatrechte, die einem Staatsbürger gegen den andern zustehen und die der Staat nur schützt, sind darunter nicht begriffen. Die im Staatsbürgerrecht im weiteren Sinne enthaltenen Rechte sind nach ihm a) die staatsbürgerlichen Rechte im engeren Sinne oder die eigentlichen politischen Rechte, d. h. diejenigen, die sich auf die unmittelbare Teilnahme am Staats- und Gemeindeleben beziehen, und b) die bloß bürgerlichen Rechte. Zu den politischen Rechten gehören insbesondere das aktive und passive Wahlrecht, die allgemeine, nur an die gesetzlichen Bedingungen geknüpfte Fähigkeit zu öffentlichen Ämtern und zur Befugnis, als Geschworener oder Schöffe zu fungieren.[1]) Die bürgerlichen Rechte bestehen positiv in dem Anspruch auf die schützende und pflegende staatliche Tätigkeit, negativ in gewissen Freiheiten von der staatlichen Einwirkung, die in der Verfassung in den sogen. Grundrechten verbürgt werden.[2])

Laband dagegen faßt den Inhalt des Staatsbürgerrechts allgemein als „den Anspruch des einzelnen Staatsbürgers auf die Erfüllung der Aufgaben, welche der Staat seinen Angehörigen gegenüber übernommen hat, sowohl nach außen, als im inneren, und auf die verfassungsmäßige Teilnahme am Staatsleben selbst".

Diesen Anspruch zerlegt er dann in

1. den Anspruch auf Schutz im Auslande.
2. das Recht des Bürgers, an den Wohltaten des staatlichen Gemeinwesens teilzunehmen, dessen Betätigung z. B. Appellation an die Gerichte, Beschwerdeführung bei

---

[1]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 1 S. 600 f.; ebenso Arndt, Komm. S. 67 Anm. 2; Schwartz a. a. O. S. 49.

[2]) So Hue de Grais a. a. O. S. 42; ebenso Arndt a. a. O. S. 67 Anm. 2.

Digitized by Google

den Reichsbehörden und Einreichung von Petitionen beim Bundesrate und Reichstage bildet;

3. die politischen Rechte. Zu diesen letzteren rechnet er aber nicht die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter, denn dies sei kein Recht im subjektiven Sinne, da niemand einen Anspruch darauf habe, angestellt zu werden.[1]) Aus demselben Grunde verneint Jellinek das ganze von Laband konstruierte Recht, an den Wohltaten des staatlichen Gemeinwesens teilzunehmen, das nach ihm ausschließlich Reflex staatlicher Pflicht ist.[2])

Ich möchte mich der Ansicht Rönnes anschließen, ohne daß übrigens diese Streitfrage für die vorliegende Arbeit von sonderlicher Bedeutung ist. Ich glaube im Gegensatz zu Binding und Laband, daß man auch eine Fähigkeit als Recht bezeichnen kann, dann nämlich, wenn man unterscheidet zwischen einer rein physischen und einer juristischen Fähigkeit. Die Fähigkeit, zu sprechen, ist selbstverständlich kein Recht im subjektiven Sinne, wie 1848 der Abgeordnete Waldeck behaupten wollte, wohl aber die Fähigkeit, im Reichstage zu sprechen, wenn man Abgeordneter ist.[3])

Der Inhalt des Reichsbürgerrechts nun folgt aus dem Inhalt des Staatsbürgerrechts und ist, je nachdem wie man dieses faßt, enger oder weiter. Nach Laband, dem ich mich anschließe, ist Reichsbürgerrecht der Inbegriff derjenigen öffentlichen Rechte, die das Reich seinen Untertanen als Reichsbürgern gewährt, d. h. es sind die staatsbürgerlichen Rechte innerhalb der dem Reiche zugewiesenen Kompetenz,[4]) oder wie Rönne es ausdrückt, Reichsbürgerrecht ist das mit der Reichsangehörigkeit sich deckende Einzelstaatsbürgerrecht.[5]) Das Reichsbürgerrecht hat also jeder Reichsangehörige, die Reichsangehörigkeit aber hat, wie im vorhergehenden ausgeführt, jeder Angehörige eines deutschen Bundesstaates. Daraus ergibt sich, daß die Forderung von Satz 1 des § 2 der Grundrechte voll und ohne Einschränkungen verwirklicht ist.

Auch die weitere Forderung des § 2 der Grundrechte ist erfüllt. Die Ausübung des aktiven Reichstagswahlrechts, ebenso wie die Befugnis, Schöffe oder Geschworener zu werden, ist zwar an den Wohnsitz geknüpft, dessen Wahl aber steht nach dem Gesetz v. 1. 11. 1867 einem jeden frei. Daß derjenige, der

---

[1]) vgl. Laband a. a. O. Bd. 1 S. 341 ff.

[2]) vgl. Jellinek, System der subjekt. öffentl. Rechte S. 113 ff.

[3]) Aus dem ganzen Katalog der Grundrechte ergibt sich übrigens, daß die Grundrechte selbst den Ausdruck Reichsbürgerrecht in seiner weitesten Bedeutung fassen wollten.

[4]) So Laband a. a. O. S. 137.

[5]) Rönne a. a. O. Bd. 1 S. 608.

Digitized by Google

mehrere Wohnsitze hat, nur an einem sein Wahlrecht ausüben darf, ist selbstverständlich und keine Einschränkung des Satz 2 § 2 der Grundrechte, ebensowenig wie die Bestimmung, daß nur die Angehörigen der einzelnen Bundesstaaten wahlberechtigt für den Landtag ihres Heimatstaates sind, denn es steht einem jeden Deutschen frei, die Staatsangehörigkeit in jedem anderen deutschen Bundesstaate zu erwerben. Das passive Wahlrecht endlich kann nach § 4 des zum Reichsgesetz erklärten Wahlgesetzes v. 31. 5. 1869 ohne weiteres in jedem deutschen Lande ausgeübt werden, und ebenso ist die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter für jeden Deutschen in jedem deutschen Staate gleich anerkannt. Die oben unter den bürgerlichen Rechten miterwähnten Grundrechte scheiden hier aus, da sie alle noch weiterhin behandelt werden.

Die Verheißung des § 2 Satz 3 der Grundrechte ist durch das eben angeführte Wahlgesetz erfüllt, ein Gesetz, das durch sein allgemeines, gleiches Wahlrecht die große Masse zum Sieger über Intelligenz, Wissen und Verdienst macht, das die Stimmen zählt und nicht wägt. Daß dieses, auf dem fundamentalen Irrtum, daß die Menschen gleich seien, aufgebaute Gesetz ideal sei, wird niemand behaupten wollen, abgesehen von denen, die durch dasselbe einseitig bevorzugt sind, und das ist allerdings die Mehrzahl.

Das Reichsbürgerrecht nun, bezw. die daraus fließenden Rechte können in verschiedener Weise durch besondere Rechtsverhältnisse eingeschränkt werden. Der gänzliche Verlust aller dieser Rechte, der zwar nicht mehr als Einschränkung zu bezeichnen ist, hier aber auch mit behandelt werden muß, erfolgt bei dem Verlust der Reichsangehörigkeit. Dieser tritt nur ein als Folge des Verlustes der Staatsangehörigkeit, und zwar dann unbedingt, wenn der seine Staatsangehörigkeit Verlierende nur diese eine besaß. Wie zu entscheiden ist, wenn der Betreffende die Staatsangehörigkeit mehrerer deutscher Bundesstaaten besitzt, will ich bei den einzelnen Fällen erörtern.

Der Verlust der Staatsangehörigkeit kann nach den Bestimmungen des Gesetzes über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit v. 1. 6. 1870 in 5 Fällen eintreten. Zwei davon, Verlust infolge Entlassung auf Antrag des Betreffenden (§ 14 a. a. O.) und Verlust infolge Verheiratung einer Deutschen mit einem Ausländer (§ 13 [5] a. a. O.), scheiden für meine Betrachtung aus, da ein freiwilliges Aufgeben der Rechte nicht als eine Einschränkung derselben anzusehen ist.

Der Verlust der Staatsangehörigkeit kann ferner erfolgen durch Ausspruch einer Behörde nach §§ 20 u. 22 a. a. O. Im Falle eines Krieges oder einer Kriegsgefahr kann der Kaiser nämlich Deutsche, die sich im Auslande aufhalten, zur Rückkehr auf-

Digitized by Google

fordern. Wer einer solchen Aufforderung nicht innerhalb der gesetzten Frist Folge leistet, kann durch Beschluß der Zentralbehörde des Staates, in dem er eine Staatsangehörigkeit besitzt, dieser Staatsangehörigkeit verlustig erklärt werden.[1]) Wenn Deutsche, die ohne Erlaubnis ihrer Regierung in den Dienst eines außerdeutschen Staates getreten sind, der an sie gerichteten Aufforderung zum Austritt nicht Folge leisten, so kann ihnen durch Beschluß der Zentralbehörde ihres Heimatstaates die Angehörigkeit zu diesem Staate abgesprochen werden.[2])

Bei diesen beiden Fällen herrscht Meinungsverschiedenheit darüber, ob die Entziehung der Staatsangehörigkeit auch den Verlust der Reichsangehörigkeit zur Folge habe, vorausgesetzt, daß der von der Maßregel Betroffene mehrere Staatsangehörigkeiten besitzt.

G. Meyer[3]) verneint diese Frage und folgert dies durch argumentum e contrario aus der ausdrücklichen Erwähnung des Verlustes der anderen Staatsangehörigkeiten in § 4 des — übrigens jetzt aufgehobenen — Ges. v. 4. 5. 1874, sowie aus dem Umstand, daß in den beiden oben erörterten Fällen die Entziehung der Staatsangehörigkeit nicht mit Notwendigkeit eintreten muß.

Der entgegengesetzten Ansicht sind Laband[4]) und Zorn,[5]) welche behaupten, das Prinzip des § 4 d. Ges. v. 4. 5. 1874 — Verlust der Reichsangehörigkeit bei Verlust auch nur einer Staatsangehörigkeit — sei auch auf die Personen auszudehnen, denen nach den §§ 20 oder 22 d. Ges. v. 1. 6. 1870 eine Staatsangehörigkeit entzogen sei, da sonst diese Paragraphen illusorisch und wirkungslos sein würden.

Rönne[6]) endlich ist der Ansicht, daß zwar die Meinung Labands und Zorns de lege ferenda anzuerkennen, aber nach dem Wortlaut der mehrerwähnten §§ 20 u. 22 die Ansicht G. Meyers die richtige sei. Indessen führt Rönne selbst für Labands Ansicht an, im Falle des § 20 a. a. O. handele es sich um den Verlust der Staatsangehörigkeit zur Strafe für den Ungehorsam gegen das avocatorium des Kaisers, also für eine Unbotmäßigkeit gegen das Reich. Daß die Beschlußfassung über die Entziehung nicht einem Organe des Reichs, sondern der Zentralbehörde eines Einzelstaates übertragen sei, ändere nichts an der

---

[1]) § 20 d. Ges. v. 1. 6. 1870.
[2]) § 22 a. a. O.
[3]) Lehrb. des deutschen StaatsR. § 78 S. 191; ebenso Seydel in Hirths Annalen 1876 S. 151.
[4]) Das StaatsR. des Deutschen Reiches Bd. 1 § 18 S. 159.
[5]) Ebenda Bd. 1 § 16 S. 368.
[6]) Das StaatsR. der preuß. Monarchie Bd. 1 S. 632 f.

Digitized by Google

rechtlichen Natur der Unbotmäßigkeit, und es müsse daher mit Rücksicht auf die ratio legis angenommen werden, daß in diesem Falle durch den betr. Beschluß auch jede etwa außerdem noch bestehende deutsche Staatsangehörigkeit erlösche. Anders liege der Fall aber im § 22 a. a. O. Denn bei einem auf diesen Paragraphen gegründeten avocatorium der Regierung eines Einzelstaates sei nur der betr. Einzelstaat interessiert und es bestehe kein Interesse des Reiches oder eines anderen Einzelstaates.

Ich halte diese Gründe Rönnes für durchschlagend und bin daher der Ansicht, daß im Fall des § 20 a. a. O. die Entziehung einer Staatsangehörigkeit ohne weiteres auch den Verlust sämtlicher anderen und damit der Reichsangehörigkeit zur Folge hat, während dies bei einer Entziehung nach § 22 nicht der Fall ist.

Ferner kann die Staatsangehörigkeit verloren gehen durch zehnjährigen ununterbrochenen Aufenthalt im Auslande,[1]) wobei aber die Schutzgebiete als Inland gelten.[2])

Die zehnjährige Frist läuft von dem Zeitpunkt des Austritts aus dem Bundesgebiete oder, wenn der Austretende sich im Besitze eines Reisepapiers oder Heimatscheins befindet, von dem Zeitpunkte des Ablaufs dieser Papiere an, wird jedoch durch die Eintragung in die Matrikel eines Reichskonsulates unterbrochen.[3]) Durch Staatsvertrag kann diese Frist für deutsche Reichsangehörige, die sich in einem Staate des Auslandes mindestens fünf Jahre lang ununterbrochen aufhalten und gleichzeitig die Staatsangehörigkeit dieses Staates erwerben, auf fünf Jahre vermindert werden, was gegenüber den Vereinigten Staaten von Nordamerika geschehen ist.[4]) Es ist klar, daß bei einem nach dem § 21 a. a. O. eintretenden Verlust der Staatsangehörigkeit ohne weiteres auch die Reichsangehörigkeit verloren geht.

Und ebenfalls geschieht dies bei den beiden letzten Fällen des Verlustes der Staatsangehörigkeit, nämlich bei der Legitimation eines unehelichen Kindes durch einen Ausländer und der Verheiratung einer Deutschen mit einem Ausländer.[5])

Ferner kann das Reichsbürgerrecht eingeschränkt werden durch Entziehung einzelner der aus ihm fließenden Rechte als Folge der Verurteilung zu Zuchthausstrafe und der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte. Die Verurteilung zu Zuchthausstrafe hat nach § 31 RStGB. von Rechtswegen zur Folge die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter, wohin hier auch

---

[1]) § 21 d. Ges. v. 1. 6. 1870.
[2]) § 6 d. Ges. betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete.
[3]) vgl. § 21 d. Ges. v. 1. 6. 1870.
[4]) vgl. den Staatsvertrag v. 22. 2. 1868 Art. 1.
[5]) vgl. § 13 d. Ges. v. 1. 6. 1870.

Digitized by Google

Anwaltschaft, Notariat, Schöffen- und Geschworenendienst gerechnet werden. Die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte bewirkt den dauernden Verlust der aus öffentlichen Wahlen für den Verurteilten hervorgegangenen Rechte und der von ihm bekleideten öffentlichen Ämter;[1]) ferner die Unfähigkeit, während der im Urteil bestimmten Zeit öffentliche Ämter zu erlangen und in öffentlichen Angelegenheiten zu stimmen, zu wählen oder gewählt zu werden, oder andere politische Rechte auszuüben.[2]) Die Einschränkungen beruhen also in all diesen Fällen auf Urteil. Ausgeschlossen vom Wahlrecht sind ferner noch bevormundete und in Konkurs befindliche Personen. Den Mitgliedern des Bundesrates fehlt nach Art. 9 RV. die passive Wahlfähigkeit zum Reichstage. Ferner kann neben einer Gefängnisstrafe, mit der die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt hätte verbunden werden können, auf die Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter auf 1 bis 5 Jahre erkannt werden, was den dauernden Verlust der bekleideten Ämter von Rechts wegen zur Folge hat.[3])

Endlich ist noch eine Einschränkung des Reichsbürgerrechts festgesetzt durch § 49 RMilG. v. 2. 5. 1874 und § 2 des Wahlgesetzes für den Reichstag des Norddeutschen Bundes v. 31. 5. 1869. Danach ruht für die aktiven Personen des Soldatenstandes des Heeres und der Marine, mit Ausnahme der Militärbeamten, die Berechtigung zum Wählen für den Reichstag und Landtag. Der Grund für diese außerordentlich einschneidende Einschränkung der staatsbürgerlichen Rechte war offenbar der, daß man die Offiziere und Unteroffiziere — Mannschaften kommen wegen ihres jugendlichen Alters fast nie in Betracht — mit Rücksicht auf ihre abhängige Stellung nicht in Gewissenskonflikte bringen, und daß man den Anschein resp. Verdacht einer Terrorisierung von oben vermeiden wollte. Diese beiden schon an sich nicht sehr stichhaltigen Gründe genügen m. E. auf keinen Fall, um einen ganzen großen Stand seiner wichtigsten staatsbürgerlichen Rechte zu berauben, und es muß, schon aus Gründen der selbstverständlichsten Gerechtigkeit, dringend gefordert werden, daß diese Ausnahmebestimmungen beseitigt werden.

§ 2.

Die Freizügigkeit.

§ 3 der Grundrechte lautet: „Jeder Deutsche hat das Recht, an jedem Orte des Reichsgebietes seinen Aufenthalt und Wohn-

[1]) § 33 StGB.
[2]) § 34 Nr. 3 u. 4 StGB.
[3]) § 35 StGB.

Digitized by Google

sitz zu nehmen, Liegenschaften jeder Art zu erwerben und darüber zu verfügen, jeden Nahrungszweig zu betreiben und das Gemeindebürgerrecht zu gewinnen.

Die Bedingungen für den Aufenthalt und Wohnsitz werden durch ein Heimatsgesetz, jene für den Gewerbebetrieb durch eine Gewerbeordnung für ganz Deutschland von der Reichsgewalt festgesetzt".

Das Recht, an jedem Orte des Reichsgebietes seinen Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen, das langerstrebte, langverwehrte Recht der Freizügigkeit, das übrigens für Preußen schon vor 1848 durch das sogen. Heimatsgesetz v. 31. 12. 1842 in der Hauptsache erreicht war, ist jetzt für ganz Deutschland verwirklicht durch Art. 3 RV. in Verbindung mit dem zu seiner Ausführung ergangenen Gesetz über die Freizügigkeit v. 1. 11. 1867. § 1 dieses Gesetzes bestimmt, daß jeder Bundesangehörige das Recht habe, sich innerhalb des Bundesgebietes an jedem Orte aufzuhalten oder niederzulassen, wo er eine eigene Wohnung oder ein Unterkommen sich zu verschaffen imstande sei, und daß er in der Ausübung dieses Rechts, abgesehen von den durch das Freizügigkeitsgesetz selbst zugelassenen Ausnahmen in keiner Weise weder gehindert noch durch lästige Bedingungen beschränkt werden solle.

Durch diesen Paragraphen sind zweifellos in jedem Bundesstaate alle daselbst etwa noch bestehenden gesetzlichen Beschränkungen der Wahl des Aufenthalts oder der Niederlassung — mit alleiniger Ausnahme der in den §§ 3—5 d. Ges. v. 1. 11. 1867 zugelassenen — aufgehoben.[1]) Die selbstverständliche Bedingung, daß der Ankommende imstande sein muß, sich ein Unterkommen zu verschaffen, ist nicht als eine Einschränkung des Rechts anzusehen. Ebensowenig ist die nach Reskript des Ministers des Innern v. 26. 9. 1874 zulässige Erhebung eines Einkaufsgeldes für den Mitgenuß der sogen. indirekten Vorteile des Gemeindevermögens als eine lästige Bedingung im Sinne des § 1 anzusehen.

Die durch § 10 FreizügG. und §§ 8 u. 9 des Heimatsgesetzes angeordnete Verpflichtung zur Anmeldung von seiten des Neuanziehenden enthält auch keine Einschränkung des Rechts, da ihre Unterlassung niemals mit dem Verlust des Aufenthaltsrechts geahndet werden darf.

Die Doppelbesteuerung von Reichsangehörigen, die in einem andern Bundesstaat ihren Aufenthalt nehmen, und die früher in manchen Teilen des Bundesgebietes noch bestehenden Erschwerungen von Eheschließungen der Reichsangehörigen sind jetzt aufgehoben; erstere durch das Gesetz wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung

[1]) Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 176 Anm. 1.

Digitized by Google

v. 13. 5. 1870, letztere durch das Gesetz über die Aufhebung der polizeilichen Beschränkungen der Eheschließung v. 4. 5. 1868. Damit sind auch die letzten Hindernisse, welche noch der vollständigen Verwirklichung der Freizügigkeit entgegenstanden, beseitigt.

Indessen kann die Freizügigkeit in gewissen Fällen eingeschränkt werden.

Diese Einschränkungen sind festgesetzt in den §§ 3—5 des Gesetzes über die Freizügigkeit und in den §§ 38, 39 StGB. Sie beruhen auf den Maximen des preußischen Heimatsgesetzes und gründen sich teils auf allgemeine polizeiliche Rücksichten, teils auf Rücksichten auf das Kommunalinteresse von Gemeinden.

Über die Fälle, in denen der Aufenthalt oder die Niederlassung aus allgemeinen polizeilichen Rücksichten versagt werden dürfen, bestimmt der § 3 d. Ges. v. 1. 11. 1867: „Insoweit bestrafte Personen nach den Landesgesetzen Aufenthaltsbeschränkungen durch die Polizeibehörde unterworfen werden können, behält es dabei sein Bewenden. Solchen Personen, welche derartigen Aufenthaltsbeschränkungen in einem Bundesstaate unterliegen oder welche in einem Bundesstaate innerhalb der letzten zwölf Monate wegen wiederholten Bettelns oder wegen wiederholter Landstreicherei bestraft worden sind, kann der Aufenthalt in jedem anderen Bundesstaate[1]) von der Landespolizei verweigert werden".

Abs. 1 dieses Paragraphen weist auf die Landesgesetze als fortbestehend hin; es kommen also an sich die betreffenden Vorschriften des Heimatsgesetzes v. 31. 12. 1842, nämlich § 2 Nr. 1 u. 2 in Betracht. Indes ist Nr. 1 dieses Paragraphen durch § 39 Nr. 1 StGB. ersetzt. Ob die Nr. 2 des § 2 noch gilt, ist streitig. Sie gibt der Landespolizeibehörde die Befugnis, einen entlassenen Sträfling, der zu Zuchthaus oder wegen eines Verbrechens, wodurch er sich als einen für die öffentliche Sicherheit und Moralität gefährlichen Menschen darstellt, verurteilt, oder in einer Korrektionsanstalt eingesperrt gewesen ist, von dem Aufenthalt an gewissen Orten auszuschließen. Nach Ansicht der Staatsregierung ist diese Bestimmung durch das Gesetz v. 12. 2. 1850 über die Stellung unter Polizeiaufsicht bezw. durch die an seine Stelle getretenen Paragraphen des Strafgesetzbuches nicht aufgehoben. Diese Ansicht stützt sich darauf, daß der § 8 d. Ges. v. 12. 2. 1850 bezw. der mit ihm übereinstimmende § 39 Nr. 1 StGB. nur den speziellen Zweck habe, die Wirkungen der vom Richter verhängten Stellung unter Polizeiaufsicht näher zu definieren; er entziehe also der

---

[1]) Zu ergänzen: „als dem, in dem sie staatsangehörig sind", da sonst die Möglichkeit der Ausweisung aus dem Reichsgebiet überhaupt vorliegen würde, was selbstverständlich unzulässig ist. Vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 181 Anm. 2.

Digitized by Google

Landespolizeibehörde nicht die ihr bereits anderweitig, nämlich durch den § 2 d. Ges. v. 31. 12. 1842, für gewisse Fälle verliehene Befugnis, diese werde vielmehr durch das Gesetz v. 12. 2. 1850 dahin erweitert, daß sie nunmehr neben den Fällen des § 2 Nr. 2 des Heimatsgesetzes auch noch überall da Platz greife, wo jemand, gleichviel aus welchem Grunde, gerichtlich unter Polizeiaufsicht gestellt sei.[1])

Nach der Rechtsprechung der ordentlichen Gerichte aber ist auch Nr. 2 des oben zitierten § 2 durch § 39 Nr. 1 StGB. ersetzt. Nach Rönne[2]) ist § 2 Nr. 2 a. a. O. unvereinbar mit Art. 5 VU. Denn nach diesem Artikel sind Beschränkungen der persönlichen Freiheit nur an objektive von keinem administrativen Belieben abhängige Bedingungen geknüpft.

„Eben weil alle derartigen polizeilichen Befugnisse, gegen welche es keinen wirksamen Rechtsschutz gibt, durch die Verfassungsurkunde aufgehoben sind, wurde u. a. das Gesetz v. 12. 2. 1850 erlassen, dessen Vorschriften jetzt durch das Strafgesetzbuch ersetzt sind."[3])

Ich kann mich dieser Ansicht Rönnes nicht anschließen, möchte vielmehr mit dem Oberverwaltungsgericht[4]) die Fortdauer des mehrerwähnten § 2 Nr. 2 annehmen,[5]) mit der Maßgabe, daß gegen derartige landespolizeiliche Verfügungen die Klage im Verwaltungsstreitverfahren zulässig ist. Eine solche landespolizeiliche Verfügung ist zeitlich unbeschränkt, kann somit für die ganze Lebensdauer des Betroffenen aufrechterhalten werden.[6])

Außerdem kann die Freizügigkeit aus allgemeinen polizeilichen Rücksichten, wie schon eben erwähnt, noch eingeschränkt werden nach §§ 38, 39 StGB. § 38 bestimmt, daß in den durch das Gesetz vorgesehenen Fällen neben einer Freiheitsstrafe auf die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden kann. Die höhere Landespolizeibehörde erhält durch ein solches Erkenntnis die Befugnis, den Verurteilten auf höchstens fünf Jahre unter Polizeiaufsicht zu stellen. Die Stellung unter Polizeiaufsicht hat

---

[1]) vgl. das Reskr. des Ministers des Innern v. 30. 5. 1850 (MBl. f. inn. Verw. S. 189) und das Reskr. desselben Ministers v. 14. 12. 1860 (a. a. O. 1861 S. 13).

[2]) Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 65 f.

[3]) Vers. Anf. F. C. Oppenhoff, StGB. § 27 Note 9; Th. F. Oppenhoff, Die preußischen Ressortgesetze S. 364 Note 10.

[4]) vgl. dessen eingehende Begründung Entsch. d. OVG. Bd. 9 S. 416, Bd. 10 S. 336, Bd. 12 S. 405.

[5]) Vers. Anf. Gneist, Arch. f. öffentl. R. Bd. 1 S. 245 ff.; Bornhak, Preuß. StaatsR. Bd. 3 S. 185 ff.; Meyer, VerwR. Bd. 1 S. 167; Arndt, StaatsR. S. 213 Note 1; Hue de Grais a. a. O. S. 334 Anm. 2.

[6]) So Zorn in Rönne 5. Aufl. Bd. 2 S. 184 f.

Digitized by Google

nach § 139 Nr. 1 StGB. bezüglich der Freizügigkeit die Wirkung, daß dem Verurteilten der Aufenthalt an einzelnen bestimmten Orten von der höheren Landespolizeibehörde untersagt werden kann.[1]) Sie involviert also nicht eine allgemeine Einschränkung der persönlichen Freiheit, da sie nur eine bestimmte Kategorie von Staatsbürgern, nämlich die Verbrecher, betrifft. Auch dürfen nach § 9 der preußischen Instruktion v. 12. 4. 1871 den unter Polizeiaufsicht Stehenden keine Beschränkungen auferlegt werden, die im Strafgesetzbuch nicht enthalten sind; so sind z. B. die Anordnung von periodischen Meldungen bei der Polizeibehörde oder sonstige außergewöhnliche Kontrollmaßregeln, die mit Beschränkung der persönlichen Freiheit verbunden sind, unzulässig.

Die rechtliche Natur der Stellung unter Polizeiaufsicht ist nicht unbestritten. Nach Ansicht der Gesetzgeber und fast der gesamten heutigen Theorie ist sie eine Strafe, und zwar eine Nebenstrafe.[2]) Anderer Ansicht sind nur Binding und Fuhr. Nach Binding kennt das heutige deutsche Strafrecht keine Nebenstrafen an der Freiheit, sondern nur eine strafrichterliche Ermächtigung der Polizeibehörden zu gewissen Beschränkungen der Freiheit schon bestrafter Delinquenten. Diese Polizeimaßregeln, welche nach polizeilichen Gesichtspunkten ergriffen oder unterlassen würden, seien aber nichts weniger als Nebenstrafen.[3]) Fuhr,[4]) der sich dieser Ansicht anschließt, führt aus, der urteilsmäßige Ausspruch des Richters auf „Zulässigkeit" der Polizeiaufsicht sei jedenfalls an sich noch kein Strafübel, sondern nur eine Drohung. Die Strafe erfolge, quia peccatum est, wegen des begangenen Verbrechens zur Vergeltung, die Stellung unter Polizeiaufsicht nur aus Anlaß des Verbrechens, zur Verhütung künftiger Verbrechen. Ich halte diese Gründe und die oben angegebene Definition Bindings für überzeugend und möchte mich daher der Ansicht Bindings anschließen.

Die Voraussetzungen nun für die Stellung unter Polizeiaufsicht bezw. für die daraus resultierende Einschränkung der Freizügigkeit sind nach § 38 StGB. ein Gesetz, das die Stellung unter Polizeiaufsicht in dem konkreten Fall für zulässig erklärt, ein richter-

[1]) Das Verbot darf sich also nicht auf einen Komplex von Orten, z. B. einen Kreis, eine Provinz usw., oder auf eine Kategorie von Orten, z. B. Hauptstädte, Festungen usw. erstrecken. Wenn das geschehen soll, so müssen alle in Betracht kommenden Orte einzeln aufgezählt werden. vgl. Fuhr, Polizeiaufsicht S. 68 ff. ebenso Döhl a. a. O. S. 70.

[2]) Ebenso war es in dem preuß. StGB. von 1851 und ist es im Code pénal.

[3]) Binding, Grundriß des deutschen Strafrechts allgem. Teil 6. Aufl. § 100 S. 217 f.

[4]) Fuhr, Die Polizeiaufsicht nach dem RStGB. S. 94—99.

Digitized by Google

liches Urteil, das wegen eines begangenen Verbrechens auf eine Freiheitsstrafe und daneben auf die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt hat, und eine Entscheidung der höheren Landespolizeibehörde auf Stellung unter Polizeiaufsicht.

Die Fälle, in denen auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden kann, sind nicht nur im Strafgesetzbuch, sondern auch noch in einer Reihe anderer Gesetze normiert, nämlich in der Seemannsordnung, im Nahrungsmittelgesetz, im Sprengstoffgesetz, im Gesetz gegen den Verrat militärischer Geheimnisse, im Gesetz gegen den Sklavenraub und Sklavenhandel und im Auswanderungsgesetz.[1])

Endlich sind auch noch § 1 lit. n. und § 2 lit k. d. Ges. betr. die Stellung unter Polizeiaufsicht v. 12. 2. 1850 in Geltung geblieben,[2]) wonach Personen, die wegen Konterbande oder Zolldefraudation zu einer Freiheitsstrafe von sechswöchentlicher oder längerer Dauer verurteilt worden sind, unter Polizeiaufsicht gestellt werden können.

Ob die Stellung unter Polizeiaufsicht auch vom Landesherrn verfügt werden kann, wenn er von seinem Begnadigungsrechte Gebrauch macht, ist bestritten. Nach Olshausen[3]) ist ein solcher Akt geradezu unzulässig. Derselben Ansicht ist Rüdorff[4]) mit der Begründung: Da ein richterliches Urteil vorliegen müßte, das die Polizeiaufsicht für zulässig erklärt, so könne nicht angenommen werden, daß bei Begnadigung von einer Strafe, mit der die Zulässigkeitserklärung nicht verknüpft war, dieselbe im Begnadigungsakte erfolgen könne.

Nach Oppenhoff kann dagegen, wenn eine schwerere Strafart im Wege der Gnade in eine mildere verwandelt wird, neben der substituierten Freiheitsstrafe die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht dann verhängt werden, wenn die betreffende Straftat gesetzlich mit dieser Strafe bedroht ist.[5])

Nach einem Erkenntnis des preuß. Obertribunals v. 21. 2. 1862[6]) endlich kann die Stellung unter Polizeiaufsicht unbedingt verfügt

---

[1]) vgl. die Zusammenstellung der in Betracht kommenden Paragraphen dieser Gesetze bei Binding a. a. O. S. 218.

[2]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 191 f. Anm. 3. Allerdings kann m. E. nicht angenommen werden, daß nach § 1 lit. n. die Polizeiaufsicht verhängt werden müsse, da dies dem Charakter der Stellung unter Polizeiaufsicht durchaus widersprechen würde, die nach dem StGB. auch in den schwersten Fällen immer nur verhängt werden kann.

[3]) Olshausen a. a. O. § 38 Nr. 7.

[4]) Rüdorff a. a. O. S. 165 Nr. 2; derf. Anf. Rubo.

[5]) Oppenhoff a. a. O. 13. Aufl. § 38 Nr. 9. In der von Delius herausgegebenen 14. Aufl. hat sich Herausgeber der Ansicht Olshausens u. Rüdorffs angeschlossen.

[6]) Goltdammers Arch. Bd. 10 S. 362.

Digitized by Google

werden, da die Begnadigung als ein Hoheitsrecht dem Landesherrn unbedingt und ohne Einschränkung zustehe, denn die Begnadigung könne nicht bloß bewirkt werden durch eine Herabsetzung der Strafe dem Maße nach, sondern auch durch Verwandlung einer härteren in eine mildere.[1])

Ich halte diese letztere Ansicht, ebenso wie die eingeschränktere Oppenhoffs für unrichtig. Wenn es auch richtig ist, daß an sich das Begnadigungsrecht durch keinerlei Schranken gehemmt ist, so ist doch dem Obertribunal mit Olshausen zu entgegnen, daß im Gnadenwege zwar eine härtere Strafe in eine leichtere, wenn auch anderer Art, verwandelt werden, nicht aber eine nichterkannte Strafe auferlegt werden kann.[2])

Überdies muß begriffsmäßig die Begnadigung eine Milderung sein, es kann daher nicht eine nach dem System des Gesetzes strengere Strafe an die Stelle einer milderen gesetzt werden, z. B. nicht ein Jahr Zuchthaus an Stelle von drei Jahren Gefängnis. Man wird aber nicht allgemein behaupten können, daß die Stellung unter Polizeiaufsicht im Verhältnis zur Hauptstrafe eine Milderung sei, da die Polizeiaufsicht in mancher Beziehung für den Betroffenen öffentlichrechtliche Nachteile hat (vgl. z. B. § 104 Abs. 2 StPO.), die mit der Hauptstrafe nicht verbunden sind. Der Gnadenakt darf aber dem Begnadigten niemals eine Mehrleistung, sei es auch in Nebendingen, auferlegen, es würde staatsrechtlich unzulässig sein, eine solche Mehrleistung zwangsweise durchzusetzen. Tatsächlich werden diese Bedenken in der Begnadigungspraxis auch in weitgehendstem Maße berücksichtigt, und es wird durchaus vermieden, eine Gefängnisstrafe in Zulässigkeit der Stellung unter Polizeiaufsicht umzuwandeln, womit für die Praxis die Frage im Sinne Olshausens entschieden ist.

Ferner sind Einschränkungen der Freizügigkeit möglich auf Grund des § 3 Abs. 2 d. Ges. v. 1. 11. 1867. Danach kann Personen, die innerhalb der letzten zwölf Monate wegen wiederholten Bettelns oder wegen wiederholter Landstreicherei bestraft worden sind, der Aufenthalt in jedem anderen Bundesstaate von der Landespolizeibehörde verweigert werden. Nach Fuhr a. a. O. S. 86 ist allerdings auch diese Bestimmung durch § 362 Abs. 2 StGB. aufgehoben. Dieser Paragraph regelt nach ihm für das ganze Reich die Maßregeln, die von der Landespolizeibehörde gegen Bettler und Landstreicher auf Grund der Bestrafung getroffen werden dürfen, unter Ausschluß aller anderen. Ich kann mich dieser Ansicht nicht anschließen, da auch das Gesetz v. 1. 11.

---

[1]) Vers. Anf. Fuhr a. a. O. S. 37 f.
[2]) Olshausen a. a. O. § 38 Nr. 7.

Digitized by Google

1867 für das ganze Reich gilt und nichts darüber bestimmt ist, daß der § 3 Abs. 2 nicht mehr gelten solle.

Die weiteren Einschränkungen der Freizügigkeit, die das Gesetz v. 1. 11. 1867 noch zuläßt, sind in seinen §§ 4 u. 5 festgesetzt und beruhen auf dem Kommunalinteresse, d. h. sie sind festgesetzt aus ökonomischen Gründen zum Zwecke einer gerechten Verteilung der Armenlasten. § 4 bestimmt, daß eine Gemeinde einen neu Anziehenden dann zurückweisen kann, wenn sie ihm gegenüber den Nachweis geführt hat, daß er nicht hinreichende Kräfte besitze, um sich und seinen nicht arbeitsfähigen Angehörigen den notdürftigen Lebensunterhalt zu verschaffen, und wenn er solchen weder aus eigenem Vermögen bestreiten kann, noch von einem dazu verpflichteten Verwandten erhält.

Auf Grund des § 5 kann eine Gemeinde einem neu Angezogenen dann die Fortsetzung seines Aufenthaltes versagen, wenn sich nach erfolgtem Anzug, bevor er noch Unterstützungswohnsitz an dem Aufenthaltsorte erworben hat, die Notwendigkeit seiner öffentlichen Unterstützung offenbart, und wenn in diesem Fall die Gemeinde nachweist, daß die Unterstützung aus anderen Gründen, als wegen einer nur vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit notwendig geworden ist. Unterstützungswohnsitz wird nach dem Gesetz v. 6. 6. 1870 durch einjährigen ununterbrochenen Aufenthalt an einem Orte erworben und entsprechend durch einjährige Abwesenheit verloren.[1])

In diesen beiden Fällen liegen die Ursachen für die Einschränkung der Freizügigkeit also in der Unfähigkeit des Betroffenen, selbst resp. durch Verwandte für seinen Lebensunterhalt zu sorgen. Ihr Zweck ist, die Gemeinden, die durch materiell günstige Lage oder aus sonstigen Gründen Unterhaltslosen einen besonders bequemen Aufenthaltsort bieten würden, gegen Massenansammlungen solcher Personen zu schützen.

Übrigens darf nach § 6 d. Ges. v. 1. 11. 1867 die tatsächliche Ausweisung eines Armen nach §§ 4 oder 5 a. a. O. niemals erfolgen, bevor nicht entweder die Annahmeerklärung der in Anspruch genommenen Gemeinde oder doch eine wenigstens einstweilen vollstreckbare Entscheidung über die Fürsorgepflicht erfolgt ist. Es ist also auch das Interesse der von der Ausweisung betroffenen Personen vollständig gewahrt.

Mit den durch die Militärpflicht herbeigeführten Einschränkungen der Freizügigkeit, die ausschließlich die Auswanderungsfreiheit betreffen, habe ich mich erst unten in § 8 zu beschäftigen, da die Grundrechte die Auswanderungsfreiheit noch in einem besonderen Paragraphen festsetzen.

[1]) vgl. Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz v. 6. 6. 1870 §§ 10, 22.

Digitized by Google

Überblickt man die vorstehend zusammengestellten Voraussetzungen für eine Einschränkung der Freizügigkeit, so ergibt sich, daß der Grundsatz der Freizügigkeit durchaus gewahrt ist, und daß die polizeilichen Beschränkungen, auch wo sie im Interesse der Gemeinden, oder der öffentlichen Sicherheit und Sittlichkeit unentbehrlich sind, mit solcher Vorsicht gehandhabt werden müssen, daß Beschwerden verhältnismäßig selten sein werden.

Allerdings hat die Geschichte inzwischen gelehrt, daß die unbedingte Durchführung dieses Grundrechts durchaus nicht nur Vorteile gebracht hat, weder den Berechtigten selbst, die vielfach den Boden unter den Füßen verloren haben und ohne Halt und Heimat in den Städten auf fremde Unterstützung angewiesen sind, noch auch dem Staate, der durch die zunehmende Landflucht die Landwirtschaft, der 10 863 194 Personen gleich 28,59 % [1]) seiner Bürger angehören, aufs schwerste bedroht sieht, und dessen Wehrkraft notorisch ebenfalls durch die Abwanderung in die Städte in nicht unbedenklicher Weise vermindert wird. Die zur Abhilfe gegen diese Nachteile vorgeschlagenen Maßregeln zu untersuchen und zu bewerten, ist hier nicht der Ort, nur darauf soll hingewiesen werden, daß die auch vorgeschlagene Beschränkung der Freizügigkeit m. E. als ein solches Mittel nicht mehr angesehen werden kann, schon deswegen nicht, weil jetzt, nachdem die Freizügigkeit, wenigstens in Altpreußen, seit 65 Jahren verwirklicht ist, das Rad der Entwicklung nicht mehr zurückgedreht und den Staatsbürgern dieses Recht nicht mehr genommen werden kann.

Schließlich bestanden noch Einschränkungen der Freizügigkeit, die in Ausnahmegesetzen festgesetzt waren, nämlich in dem Gesetz gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie v. 21. 10. 1878, in dem Gesetz, betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern v. 4. 5. 1874 und in dem Gesetz betr. den Orden der Gesellschaft Jesu v. 4. 7. 1872. Nachdem die ersterwähnten beiden Gesetze schon seit einiger Zeit beseitigt waren, ist kürzlich auch der § 2 des letztgenannten Gesetzes, allerdings unter großer, wenn auch nicht ganz begründeter Entrüstung von seiten eines Teils des protestantischen Deutschlands, aufgehoben.[2]) Der aufgehobene Paragraph enthielt eine Einschränkung von dem Grundsatz der Freizügigkeit durch die Bestimmung, daß Jesuiten und Angehörigen verwandter Orden oder ordensähnlicher Kongregationen, wenn sie Inländer seien, der Aufenthalt in bestimmten Bezirken oder Orten versagt oder angewiesen werden könne.

---

[1]) Berufs- und Gewerbezählung v. 1907.

[2]) vgl. Reichsges. v. 8. 3. 1904 betr. Aufhebung des § 2 d. Ges. über den Orden der Gesellschaft Jesu.

Digitized by Google

Man muß allerdings zugeben, daß Ausnahmegesetze an sich nach den heute herrschenden Anschauungen ungesetzmäßig sind, daß speziell der aufgehobene Paragraph u. a. den Art. 4, 5 und 12 VU. widersprach, und insofern würde die Aufhebung zu begrüßen sein. Andrerseits muß meiner Ansicht nach der Staat jederzeit die Möglichkeit haben, sich, wenn es das Wohl des Ganzen erfordert, über jede Theorie, selbst zu ungunsten einzelner seiner Angehörigen hinwegzusetzen, da doch die suprema lex zweifellos nicht das fiat justitia, pereat mundus, sondern die salus publica ist.[1]) Zu untersuchen, ob im vorliegenden Fall öffentliche Gründe gegen die Aufhebung des gedachten Paragraphen sprachen, ist hier nicht der Ort. Übrigens ist die Frage der Ausnahmegesetze augenblicklich durch die Einbringung der Polenvorlage im preußischen Landtage wieder praktisch geworden. Ich werde mich damit weiter unten in § 38 noch zu beschäftigen haben.

§ 3.

Das Recht, Liegenschaften jeder Art zu erwerben und darüber zu verfügen.

Dieses Recht, das für Altpreußen schon durch das Edikt vom 9. 10. 1807 fast vollständig durchgeführt war, ist jetzt für sämtliche Reichsangehörige verwirklicht durch § 1 d. Ges. über die Freizügigkeit v. 1. 11. 1867, welcher bestimmt: „Jeder Bundesangehörige hat das Recht, innerhalb des Bundesgebietes an jedem Orte Grundeigentum aller Art zu erwerben. Keinem Bundesangehörigen darf um des Glaubensbekenntnisses willen oder wegen fehlender Landes- oder Gemeindeangehörigkeit der Erwerb von Grundeigentum verweigert werden". Durch diese Bestimmungen ist der Landesgesetzgebung untersagt, die Fähigkeit, gewisse Grundstücke zu besitzen, an besondere persönliche Bedingungen zu knüpfen, und wo solche Beschränkungen bis dahin noch bestanden haben, sind sie für beseitigt zu erachten.

In Geltung geblieben sind nur noch folgende Sondervorschriften, die den Erwerb von Grundstücken durch physische Personen einschränken:

---

[1]) Tatsächlich gibt es sowohl im preuß. wie im Reichsrecht eine ganze Reihe Ausnahmebestimmungen für einzelne Staatsbürger; vgl. die Art. 38, 39 VU. (Beschränkung der persönl. Freiheit-, Versammlungs- und Vereinsfreiheit usw. für das Heer) Art. 84 VU. und Art. 31 RV. (Ausnahmestellung der Landtags- und Reichstagsabgeordneten usw.), ohne daß die Allgemeinheit bisher daran Anstoß genommen hat.

Digitized by Google

1. Mitglieder der Provinzialdomänenverwaltung sollen ohne Konsens des Chefs der Domänenverwaltung keine Domänengrundstücke in der Provinz, in der sie angestellt sind und arbeiten, erwerben;[1]) desgleichen sollen königliche Forstbeamte ohne Konsens des Landwirtschaftsministers nicht solche Grundstücke erwerben, die in den ihrer Aufsicht oder Verwaltung anvertrauten Revieren eine Holzungs-, Hütungs- oder sonstiges Recht haben, oder die an ihre Reviere angrenzen.[2])

2. Die Bergbeamten des Staates, deren Frauen und unter elterlicher Gewalt stehenden Kinder können im Verwaltungsbezirke des Beamten Bergwerke und Kuxe durch Mutung überhaupt nicht, durch andere Geschäfte unter Lebenden nur mit Genehmigung des Handelsministers erwerben.[3])

3. Ärzte dürfen in der Regel keine Apotheke erwerben.[4])

4. Der Erwerb und Besitz von Apotheken unterliegt noch mehrfachen Beschränkungen.[5])

5. Bei gerichtlichen Verkäufen dürfen die die Handlung leitende Gerichtsperson und der Protokollführer die zum Verkauf gestellten Grundstücke nicht erwerben.

Es ist indes zu beachten, daß die unter Nr. 1 u. 2 angeführten Personen an sich fähig dazu sind, die fraglichen Grundstücke zu erwerben.

§ 4.

Die Gewerbefreiheit.

Die Gewerbefreiheit, d. h. das Recht, seinen Beruf oder sein Gewerbe frei zu wählen und überall auszuüben, ist heute grundsätzlich für jeden Staatsbürger und für jedes Gewerbe anerkannt, einmal durch § 1 GewO., die für ganz Deutschland bestimmt, daß der Betrieb eines Gewerbes jedermann gestattet ist, soweit nicht die Gewerbeordnung selbst Ausnahmen oder Beschränkungen vorschreibt oder zuläßt, sodann durch Art. 4 VU., der für Preußen festsetzt, daß auch die öffentlichen Ämter, unter Einhaltung der von den Gesetzen festgestellten Bedingungen, für alle dazu Befähigten gleich zugänglich sind.

---

[1]) vgl. AKO. v. 29. 2. 1812.

[2]) vgl. Reskr. v. 10. 7. 1810 (Rabe, Samml. Bd. 10 S. 377); KabO. v. 5. 9. 1821 (GesS. S. 158).

[3]) vgl. Berggesetz v. 24. 6. 1865 § 195.

[4]) ALR. II, 8 § 468; KabO. v. 6. 2. 1768 (Edikt-sammlung S. 43), die Ausnahme bestimmt der § 14 Tit. 1 der Apothekenordnung v. 12. 10. 1801.

[5]) vgl. KabO. v. 4. 7. 1886.

Digitized by Google

Durch den angezogenen Paragraphen der Gewerbeordnung sind an sich nicht nur alle landesgesetzlichen und gewohnheitsrechtlichen Beschränkungen der Gewerbefreiheit aufgehoben, sondern es ist auch den Einzelstaaten die Befugnis entzogen, durch autonomische Anordnungen solche Beschränkungen einzuführen, wofern nicht die Gewerbeordnung selbst auf die Landesgesetze verweist.[1])

Indessen ist gerade die Gewerbefreiheit durch zahlreiche und erhebliche Einschränkungen eingeengt. Zum größten Teile beruhen diese auf dem Vorhandensein und der Tätigkeit der Gewerbepolizei, die den Gegensatz und die Einschränkung der Gewerbefreiheit bildet.[2]) Die Einschränkungen sind teils in der Gewerbeordnung selbst festgesetzt, teils hat diese landesgesetzliche Beschränkungen bestehen oder neu statuieren lassen.

Die hiernach bestehenden Einschränkungen der Gewerbefreiheit sind folgende: Es ist zunächst zu beachten, daß der im § 1 GewO. aufgestellte Grundsatz der Gewerbefreiheit sich nur auf die Zulassung zum Gewerbebetriebe, aber nicht auch auf die Art der Ausübung desselben bezieht.

Die Gewerbetreibenden haben vielmehr die in den einzelnen Landesteilen geltenden allgemeinen polizeilichen (bau-, feuer-, gesundheits-, sicherheits- und sittenpolizeilichen) Vorschriften bei dem Betrieb ihres Gewerbes zu beachten.[3]) [4]) Dies muß hier erwähnt werden, da diese Vorschriften tatsächlich den Gewerbebetrieb Beschränkungen unterwerfen, indes sind solche Vorschriften Beschränkungen der allgemeinen Handlungsfreiheit, von der die Gewerbefreiheit nur ein Anwendungsfall ist. Denn sie gelten auch für solche Personen, die kein Gewerbe betreiben, während Beschränkungen der Gewerbefreiheit als solcher nur diejenigen Rechtsvorschriften sind, die den Betrieb eines Gewerbes zur Voraussetzung haben.[5])

Die Gewerbeordnung selbst unterscheidet in Beziehung auf die durch sie festgesetzten polizeilichen Beschränkungen der Gewerbefreiheit drei Arten des Gewerbebetriebes: das stehende Gewerbe, den Gewerbebetrieb im Umherziehen und den Marktverkehr.[6])

---

[1]) So Laband a. a. O. Bd. 3 § 78 S. 196.

[2]) Laband a. a. O. S. 195.

[3]) vgl. Brauchitsch a. a. O. Bd. 5 Anm. 1 § 1 GewO. und die dort angegebene Rechtsprechung.

[4]) Selbstverständliche Voraussetzung für diese Vorschriften ist, daß sie auf gesetzlicher Grundlage beruhen, also nach ALR. II, 17 § 10 u. Ges. über die Polizeiverwaltung v. 11. 3. 1850 berechtigt erscheinen; Brauchitsch a. a. O.

[5]) Laband a. a. O. Bd. 3 S. 196 Anm. 2.

[6]) vgl. für das Folgende Laband a. a. O. S. 200 ff.

Digitized by Google

Für das stehende Gewerbe bestehen folgende Einschränkungen.[1]) Es bedarf einer besonderen obrigkeitlichen Genehmigung zur Errichtung von Anlagen, die durch ihre örtliche Lage oder die Beschaffenheit ihrer Betriebsstätte für die Besitzer oder Bewohner der benachbarten Grundstücke oder für das Publikum überhaupt erhebliche Nachteile, Gefahren oder Belästigung herbeiführen können.[2]) Die Gewerbeordnung enthält ein Verzeichnis dieser Anlagen,[3]) das durch Beschluß des Bundesrats, vorbehaltlich der Genehmigung des nächstfolgenden Reichstags, abgeändert werden kann.[4])

Die Einschränkung beruht also auf der Art des betreffenden Gewerbes und dient dem Schutz des Publikums. Auf demselben Grunde beruhen und demselben Zwecke dienen die in den §§ 23, 24, 27 u. 28 GewO. festgesetzten Einschränkungen. Danach sind bei den Stauanlagen für Wassertriebwerke außer den Vorschriften der Gewerbeordnung auch noch die landesgesetzlichen Vorschriften anzuwenden; die fernere Benutzung bestehender und die Anlage neuer Privatschlächtereien in solchen Orten, für welche öffentliche Schlachthäuser in genügendem Umfange vorhanden sind oder errichtet werden, kann durch die Landesgesetzgebung untersagt werden; für die Anlage und den Betrieb von Dampfkesseln ist die Genehmigung der nach den Landesgesetzen zuständigen Behörde erforderlich; die Errichtung oder Verlegung besonders geräuschvoller Anlagen muß, wenn sie nicht schon nach §§ 16 ff. GewO. der Genehmigung bedarf, der Ortspolizeibehörde angezeigt werden, worauf die höhere Verwaltungsbehörde darüber zu entscheiden hat, ob die Ausübung des Gewerbes an der gewählten Betriebsstätte zu untersagen oder nur unter Bedingungen zu gestatten sei. Endlich kann für die Errichtung von durch Wind bewegten Triebwerken die von benachbarten fremden Grundstücken und von öffentlichen Wegen einzuhaltende Entfernung durch Polizeiverordnung bestimmt werden. Die einmal erteilte Genehmigung hat dann aber die Folge, daß die Eigentümer oder Besitzer benachbarter Grundstücke auf Grund privatrechtlicher Ansprüche niemals mehr auf Einstellung des Gewerbebetriebes, sondern nur auf Herstellung von Einrichtungen, die die nach-

[1]) Die für alle Gewerbe erforderliche Anzeige von dem Beginn des Gewerbes, sowie die Vorschrift, daß Gewerbetreibende mit offenem Laden, oder Gast- und Schankwirte ihren vollen Namen an der Außenseite oder am Eingang des Ladens oder der Wirtschaft, Kaufleute, die eine Handelsfirma führen, zugleich diese in derselben Weise anzubringen haben, enthält keine Einschränkung der Gewerbefreiheit.

[2]) GewO. § 16 Abs. 1.

[3]) GewO. § 16 Abs. 2.

[4]) GewO. § 16 Abs. 3.

Digitized by Google

teilige Einwirkung ausschließen, oder falls das untunlich ist, auf Schadloshaltung klagen können.[1])

Ferner bedürfen gewisse Gewerbetreibende einer besonderen Genehmigung. Diese Genehmigung heißt Approbation, wenn sie auf Grund eines Befähigungsnachweises erteilt wird und ist im allgemeinen für das ganze Reichsgebiet gültig. Einer Approbation bedürfen Apotheker,[2]) diejenigen Personen, die sich als Ärzte oder mit gleich bedeutenden Titeln bezeichnen oder vom Staat oder einer Gemeinde als solche anerkannt oder mit amtlichen Funktionen betraut werden sollen.[3]) Es ist jedoch zu beachten, daß durch den § 29 GewO. die Ausübung der Heilkunde freigegeben und nur die Beilegung der Titel ohne Approbation verboten ist. Ferner bedürfen Hebammen einer Approbation,[4]) die jedoch grundsätzlich nur für das Gebiet des Staates gilt, der sie ausgestellt hat, endlich Personen, die das Hufbeschlaggewerbe betreiben,[5]) Seeschiffer, Seesteuerleute, Maschinisten der Seedampfschiffe und Lotsen.[6]) Schiffern und Steuerleuten kann durch den Spruch eines Seeamts oder des Oberseeamts die Befugnis zur Ausübung ihres Gewerbes entzogen werden, wenn sich ergibt, daß sie infolge des Mangels solcher Eigenschaften, die zur Ausübung ihres Gewerbes erforderlich sind, einen Seeunfall oder dessen Folgen verschuldet haben,[7]) desgleichen kann den übrigen approbationspflichtigen Personen die Approbation nachträglich wieder entzogen werden.[8]) Der Grund für die Genehmigungspflichtigkeit liegt in der besonderen Bedeutung, die die genannten Gewerbe für Leben und Gesundheit der Bürger bezw. für die Landespferdezucht und damit für die Landesverteidigung haben, ihr Zweck ist die Sicherung des Publikums bezw. des Staates. Für eine Anzahl anderer Gewerbe ist die Erteilung einer obrigkeitlichen Erlaubnis (Konzession) gesetzliche Vorbedingung des Betriebes. Einer Konzession bedürfen:

a) Die Unternehmer von Privatkranken-, Privatentbindungs- und Privatirrenanstalten. Sie darf in diesem Falle nur wegen

---

[1]) GewO. § 26.

[2]) vgl. GewO. § 29, jedoch gewährt die Approbation als Apotheker nur die persönliche Qualifikation, im ganzen Reichsgebiet das Gewerbe zu betreiben, während die landesgesetzlichen Vorschriften über Errichtung und Verlegung von Apotheken, Geschäftsvisitation usw. in Kraft geblieben sind.

[3]) GewO. § 29.

[4]) GewO. § 30.

[5]) GewO. § 30 a u. Ges. betr. den Betrieb des Hufbeschlaggewerbes v. 18. 6. 1884 § 1.

[6]) GewO. § 31.

[7]) Reichsges. betr. die Untersuchung v. Seeunfällen v. 27. 12. 1877 §§ 26, 29.

[8]) GewO. § 53.

Digitized by Google

persönlicher Unzuverlässigkeit des Unternehmers, mangelhafter Einrichtung der Anstalt oder Gefährdung der Mitbewohner und Nachbarn des betreffenden Grundstückes versagt werden.[1])

β) Schauspielunternehmer und Personen, die gewerbsmäßig Singspiele, Gesangs- und deklamatorische Vorträge, Schaustellungen von Personen oder theatralische Vorstellungen, ohne daß ein höheres Interesse der Kunst oder Wissenschaft dabei obwaltet, in ihren Wirtschafts- oder sonstigen Räumen veranstalten, oder die öffentliche Veranstaltung in ihren Räumen gestatten wollen. Die Konzession für diese zweite Gattung von Personen ist unabhängig von der etwa schon erhaltenen Konzession als Schauspielunternehmer.[2]) Ferner bedarf auch, wer gewerbsmäßig Musikaufführungen, Schaustellungen, theatralische Vorstellungen oder sonstige Lustbarkeiten, ohne daß ein höheres Interesse der Kunst oder Wissenschaft dabei obwaltet, von Haus zu Haus oder auf öffentlichen Wegen, Straßen, Plätzen darbieten will, der vorgängigen Erlaubnis der Ortspolizeibehörde.[3]) Endlich kann nach Gesetz über die Polizeiverwaltung v. 11. 3. 1850 § 6 d u. i durch Polizeiverordnung verboten werden, öffentliche Tanzlustbarkeiten ohne polizeiliche Genehmigung abzuhalten;[4])

γ) Personen, die die Gastwirtschaft, Schankwirtschaft oder den Kleinhandel mit Branntwein oder Spiritus betreiben;[5])

δ) Pfandleiher, Pfandvermittler, Gesindevermieter, Stellenvermittler und Rückkaufshändler.[6]) Außerdem können die Zentralbehörden der Bundesstaaten über den Umfang der Befugnisse und Verpflichtungen, sowie über den Geschäftsbetrieb dieser Personen und der Auktionatoren Vorschriften erlassen;[7])

ε) Händler mit Gift,[8]) Lotsen[9]) und Markscheider;[10])

ζ) Auswanderungsunternehmer und Agenten;[11])

η) Personen, die eine Kleinbahn herstellen und betreiben wollen.[12])

---

[1]) Gew. § 30.
[2]) GewO. §§ 32, 33 a.
[3]) GewO. § 33 b.
[4]) GewO. § 33 c.
[5]) GewO. § 38.
[6]) GewO. § 34 Abs. 1 u. 2.
[7]) GewO. § 38.
[8]) GewO. § 34 Abs. 3; preuß. GewO. in der Fassung d. Ges. v. 22. 6. 1861 § 49, jedoch ist zum Großhandel mit Giften nur dann eine polizeiliche Genehmigung erforderlich, wenn das Gift in einer offenen Verkaufsstelle feilgehalten wird (Entsch. d. KG. Bd. 19 S. 235).
[9]) GewO. § 34 Abs. 3; Ausführungsanweisung z. GewO. Ziff. 42, 43.
[10]) Allgem. Vorschr. f. d. Markscheider v. 21. 12. 1871.
[11]) Reichsges. betr. das Auswanderungswesen v. 9. 6. 1897.
[12]) Ges. über Kleinbahnen usw. v. 28. 7. 1892.

Digitized by Google

Auch in diesen Fällen liegt der Grund für die Konzessionspflichtigkeit in der Art des betreffenden Gewerbes, die eine Gefährdung des Publikums in gesundheitlicher, sittlicher oder finanzieller Hinsicht als leicht möglich erscheinen läßt, der übereinstimmende Zweck ist auch hier der Schutz der Allgemeinheit gegen diese Gefährdungen. Dementsprechend wird die Genehmigung regelmäßig versagt bei persönlicher Unzuverlässigkeit des Nachsuchenden für die besonderen Erfordernisse seines Gewerbes.

Bei einer anderen Gruppe von Gewerben ist zwar keine vorgängige Genehmigung erforderlich, dagegen kann der Betrieb nachträglich untersagt werden, und zwar ebenfalls wegen Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden. Die hierhin gehörenden Gewerbe sind in § 35 GewO. aufgezählt, der Grund für ihre besondere Behandlung liegt auch hier in der Art des betreffenden Gewerbes, sei es, daß dieses besonders günstige Gelegenheit zur Begehung von Straftaten bietet, sei es, daß das Publikum dabei leicht übervorteilt oder sonstwie geschädigt werden kann.[1])

Der Regelung durch die Ortspolizeibehörde unterliegen die sogen. Straßengewerbe, d. h. die Gewerbe der Unterhaltung des öffentlichen Verkehrs innerhalb der Orte durch Wagen aller Art, Gondeln, Sänften, Pferde und andere Transportmittel, sowie die Gewerbe derjenigen Personen, die auf öffentlichen Straßen oder Plätzen ihre Dienste anbieten. Der Betrieb dieser Gewerbe ist also, soweit die Ortspolizeibehörde ihn nicht geregelt hat, frei; andrerseits kann durch Polizeiverordnung sowohl die Genehmigungspflichtigkeit, als auch die Möglichkeit der nachträglichen Untersagung eingeführt werden.[2]) Der Zweck dieser Bestimmung ist in erster Linie der Schutz des Publikums und der Gewerbetreibenden selbst gegen die Gefahren des Verkehrs.

Endlich ist die Einrichtung von Kehrbezirken für die Schornsteinfeger gestattet.[3]) Die Einrichtung der Kehrbezirke hat zur Folge, daß die durch Polizeiverordnung angeordnete Reinigung der Schornsteine in bestimmter Wiederkehr nur durch die für den Bezirk angestellten Bezirksschornsteinfeger erfolgen kann. Insofern ist dieses Gewerbe also monopolisiert. Abgesehen hiervon aber kann die Reinigung der Schornsteine durch andere Schornsteinfeger oder jeden beliebigen Dritten vorgenommen werden. Der Grund der Einschränkung liegt hier darin, daß die Schornstein-

[1]) vgl. GewO. § 35.

[2]) vgl. Entsch. d. OVG. Bd. 2 S. 318, Bd. 15 S. 346. Für diese Gewerbe können übrigens, ebenso wie für Apotheker und Schornsteinfeger durch die Ortspolizei- bezw. Zentralbehörde Taxen, die sonst grundsätzlich aufgehoben sind, festgesetzt werden (§§ 76—88 GewO.).

[3]) vgl. GewO. § 39 u. Ges. betr. die Einrichtung von Kehrbezirken usw. v. 24. 4 1888.

Digitized by Google

feger bei den Schornsteinrevisionen gleichzeitig gewisse feuerpolizeiliche Befugnisse wahrzunehmen haben. Übrigens ist in den vorstehend erwähnten Fällen gegen die Versagung der Genehmigung zum Betriebe, sowie gegen die Untersagung des Betriebes der Rekurs zulässig,[1]) ebenso in den Fällen, in denen die fernere Benutzung einer genehmigten Anlage untersagt oder eine Approbation oder Konzession zurückgenommen wird.[2])

Für den Gewerbebetrieb im Umherziehen bestehen folgende Einschränkungen: Der Wandergewerbetreibende muß um die Erteilung eines Wandergewerbescheins nachsuchen,[3]) jedoch sind einige Gewerbe, so die Feilbietung von selbst gewonnenen oder rohen Erzeugnissen der Land- und Forstwirtschaft, Bienenzucht, Jagd und Fischerei, hiervon befreit,[4]) andrerseits kann für den ambulanten Gewerbebetrieb innerhalb des Gemeindebezirks des Wohnorts durch den Regierungspräsidenten eine besondere Erlaubnis für erforderlich erklärt werden.[5])

Der Wandergewerbeschein muß versagt werden: wenn der Nachsuchende mit einer abschreckenden oder ansteckenden Krankheit behaftet oder in abschreckender Weise entstellt ist, wenn er unter Polizeiaufsicht steht, wenn er wegen bestimmter strafbarer Handlungen verurteilt ist und seit Verbüßung der Strafe drei Jahre noch nicht verflossen sind, wenn er wegen gewohnheitsmäßiger Arbeitsscheu, Bettelei, Landstreicherei oder Trunksucht übel berüchtigt ist.[6])

Außerdem werden die für Musikaufführungen, Schaustellungen, theatralische Vorstellungen und sonstige Lustbarkeiten, bei denen ein höheres Interesse der Kunst oder Wissenschaft nicht obwaltet, erforderlichen Wandergewerbescheine nur in einer den Verhältnissen des betreffenden Verwaltungsbezirks entsprechenden Anzahl ausgestellt, und ihre Erteilung wird daher allgemein versagt, sobald diese Zahl erreicht ist.[7]) Der Wandergewerbeschein ist in der Regel zu versagen, wenn der Nachsuchende das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, oder wenn er blind, taub, stumm oder geistesschwach ist.[8]) In gewissen Fällen[9]) kann der Wander-

---

[1]) GewO. § 40 Abs. 2.
[2]) GewO. §§ 31, 33a, 53, 54.
[3]) GewO. § 55.
[4]) vgl. GewO. § 59.
[5]) GewO. § 42b.
[6]) GewO. § 57.
[7]) GewO. § 57 Ziff. 5.
[8]) GewO. § 57a.
[9]) Die Bestimmung, daß Ausländern der Schein, nur weil sie Ausländer sind, versagt werden kann (§ 56d), enthält keine Einschränkung der Grundrechte, da sich diese nur auf Reichsangehörige beziehen sollen.

Digitized by Google

gewerbeschein versagt werden.[1]) Endlich kann er zurückgenommen werden, wenn eine der Voraussetzungen, unter denen er versagt werden muß oder kann, entweder schon zur Zeit seiner Erteilung vorhanden gewesen, den Behörden aber unbekannt geblieben, oder aber erst nachträglich eingetreten ist.[2]) Gegen die Versagung und die Zurücknahme des Scheines ist in allen Fällen der Rekurs möglich.

Die Gründe für die besondere Behandlung des Gewerbebetriebs im Umherziehen sind wohl in der Hauptsache darin zu suchen, daß er besonders günstige Gelegenheit zur Begehung von Straftaten und zur Sicherung des Erfolges von solchen bietet, dementsprechend sind auch die Gründe für die Versagung oder Entziehung des Scheins in der Hauptsache nachgewiesene oder zu besorgende Unzuverlässigkeit des Nachsuchenden hinsichtlich der genauen Befolgung der Gesetze. Eine Ausnahme hiervon machen nur die obenerwähnten Vorschriften der §§ 57 Ziff. 1, 57a und 57b Ziff. 4, nach denen der Schein aus rein äußerlichen, in der Person oder den Familienverhältnissen des Betreffenden liegenden Gründen zu versagen ist, und die ebensowohl dem Schutze des Nachsuchenden selbst, als dem des Publikums dienen sollen.

Endlich sind sowohl gewisse Waren vom Feilhalten im Umherziehen überhaupt ausgeschlossen[3]) als auch dürfen bestimmte Gewerbe nicht im Umherziehen ausgeübt werden.[4]) Jedoch kann der Bundesrat einerseits, soweit ein Bedürfnis obwaltet, hiervon Ausnahmen gestatten, andrerseits kann er — und in dringenden Fällen der Reichskanzler — aus Gründen der öffentlichen Sicherheit, sowie zur Abwehr oder Unterdrückung von Seuchen auch noch andere Gegenstände und Leistungen von dem Gewerbebetrieb im Umherziehen ausschließen. Dieselben Beschränkungen gelten auch für den ambulanten Gewerbebetrieb innerhalb des Gemeindebezirks des Wohnorts.[5]) Gründe und Zweck dieser Maßregeln sind die gleichen, die oben bei Gelegenheit des Wandergewerbescheins erwähnt sind.

Für den Marktverkehr endlich gelten folgende Einschränkungen.[6]) Der Besuch der Messen, Jahr- und Wochenmärkte, sowie der Kauf und Verkauf auf ihnen ist frei, doch kann unter bestimmten Voraussetzungen der Verkauf gewisser Handwerkerwaren auf dem Wochenmarkte ausschließlich den Bewohnern des Marktorts vor-

---

[1]) vgl. die Aufzählung in § 57b GewO.
[2]) GewO. § 58.
[3]) vgl. GewO. § 56.
[4]) §§ 56a, 56c GewO.
[5]) GewO. § 42a.
[6]) vgl. Laband a. a. O. Bd. 3 S. 211.

Digitized by Google

behalten bleiben.[1]) Zahl, Zeit und Dauer der Messen und Märkte setzt jedoch die Verwaltungsbehörde fest; hieraus folgt, daß die Regeln der Gewerbeordnung über den Marktverkehr keine Anwendung finden auf Veranstaltungen von Privatunternehmern; eine Veranstaltung oder Genehmigung seitens der Verwaltungsbehörde ist für den Begriff des Marktes wesentlich.[2]) Auf Jahrmärkten dürfen Verzehrungsgegenstände und Fabrikate aller Art feilgehalten werden, zum Verkauf von geistigen Getränken zum Genuß auf der Stelle bedarf es jedoch der Genehmigung der Ortspolizeibehörde.[3]) Auf Wochenmärkten dagegen dürfen nur bestimmte in der Gewerbeordnung aufgeführte Gegenstände feilgehalten werden.[4]) Nicht als eine Einschränkung des Marktverkehrs ist die Bestimmung anzusehen, daß die Ortspolizeibehörde eine Marktordnung nach den örtlichen Bedürfnissen festsetzen kann,[5]) denn eine derartige Marktordnung hat lediglich die Ordnung auf dem Markte zu sichern, ein etwaiger Zwang zum Besuch des Marktes, oder eine Beschränkung oder ein Verbot des Gewerbebetriebes außerhalb des Marktes würde ungesetzlich und unzulässig sein.[6])

Abgesehen von den vorstehend aufgeführten bestehen noch folgende Einschränkungen der Gewerbefreiheit: Die Gewerbeordnung hat die Beschränkungen, die hinsichtlich des Gewerbebetriebes für Personen des Soldaten- und Beamtenstandes, sowie deren Angehörige bestehen, aufrechterhalten.[7]) Diese Beschränkungen sind außerordentlich weitgehend und laufen im allgemeinen darauf hinaus, daß Militärpersonen, Reichs- und Landesbeamte ohne Genehmigung ihrer vorgesetzten Behörde überhaupt keine Gewerbe betreiben dürfen.[8]) Der Grund dieser Beschränkung liegt also in der Zugehörigkeit zu einem bestimmten Berufe, ihr Zweck ist, die Angehörigen der betreffenden Berufe zu veranlassen, ihre Zeit und Kraft ganz ihrem Amte zu widmen.

Ferner hat die Gewerbeordnung die Beschränkungen des Betriebs einzelner Gewerbe, die auf den Zoll-, Steuer- und Postgesetzen beruhen, aufrechterhalten.[9]) Die Bestimmungen der Zoll- und Steuergesetze enthalten allerdings keine Einschränkung der

---

[1]) GewO. § 64.
[2]) Landmann a. a. O. Bd. 1 S. 582 f.
[3]) GewO. § 67.
[4]) vgl. GewO. § 66.
[5]) GewO. § 69.
[6]) vgl. Brauchitsch a. a. O. Bd. 5 Anm. 2 zu § 69 GewO.
[7]) GewO. § 12.
[8]) vgl. RMilG. v. 2. 5. 1874, § 43; RBeamt.G. v. 31. 3. 1873 § 16; preuß. GewO. v. 17. 1. 1845 § 19.
[9]) GewO. § 5.

Digitized by Google

Gewerbefreiheit als solcher, zum mindesten seitdem die Besteuerung eines Gewerbebetriebes und des aus ihm herrührenden Einkommens nur dem Bundesstaate gestattet ist, in dessen Gebiet das Gewerbe betrieben wird,[1]) wohl aber ist durch die Postgesetze eine sehr weitgehende Einschränkung der Gewerbefreiheit eingeführt. Es besteht nämlich, wenigstens hinsichtlich verschlossener Briefe, Zeitungen und Telegramme, staatliches Monopol.[2]) Wenn dieses Monopol auch einige Ausnahmen aufweist,[3]) und wenn auch für den Transport von Personen, Paketen, Geldsendungen, Drucksachen und offenen Briefen der Postzwang überhaupt nicht besteht, so haben doch die Bestimmungen der erwähnten Gesetze zur Folge gehabt, daß der Privatgewerbebetrieb auf diesem Gebiete fast völlig verschwunden ist.

Endlich hat die Gewerbeordnung eine Reihe von Gewerben aufgeführt, auf die sie selbst und damit auch der Grundsatz der Gewerbefreiheit keine Anwendung findet.[4]) Auch in diesem Fall liegt der Grund für die Ausnahme in der Eigenart der betreffenden Gewerbe, sei es, daß sie von besonderer Wichtigkeit für den Staat als solchen oder doch für die einzelnen Staatsbürger sind, und daß ihre Ausübung infolgedessen besonderen Garantien unterstellt werden sollte.

Allgemeine Einschränkungen der Gewerbefreiheit enthalten endlich die Bestimmungen der Gewerbeordnung über Sonntagsruhe,[5]) über den Ladenschluß[6]) und über die Beschäftigung jugendlicher bezw. minderjähriger und weiblicher Personen.[7]) Die Gründe dieser Maßregeln beruhen auf der staatlichen Anerkennung der Sonn- und Feiertage als solcher bezw. auf dem Alter und Geschlecht der betreffenden Personen, ihre Festsetzung ist ausschließlich im sozialen Interesse der Betroffenen erfolgt.

§ 5.

Das Recht, überall Gemeindebürgerrecht zu gewinnen.

Dieses Recht ist für jeden preußischen Staatsbürger verwirklicht durch die Vorschriften der neueren Städteordnungen in Verbindung

[1]) Reichsges. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. 5. 1870 § 3.
[2]) Reichsges. über das Postwesen v. 28. 10. 1871 und über das Telegraphenwesen v. 6. 4. 1892; Reichsges. betr. Änderung von Bestimmungen über das Postwesen v. 20. 12. 1899.
[3]) vgl. Ges. v. 28. 10. 1871 §§ 1, 2.
[4]) vgl. die Aufzählung in GewO. § 6.
[5]) vgl. GewO. §§ 105a—i.
[6]) vgl. GewO. §§ 139c—f.
[7]) vgl. GewO. §§ 107—114, 120c, 135—138a, 139a.

Digitized by Google

mit §§ 1 u. 11 d. Ges. über die Freizügigkeit und § 1 d. Ges. über den Unterstützungswohnsitz. Danach kann jeder preußische Staatsbürger, der Einwohner der betreffenden Gemeinde ist, das Ortsbürgerrecht durch einjährigen Aufenthalt in der Gemeinde erwerben, ohne daß es einer besonderen Verleihung bedarf, vorausgesetzt, daß er die speziell festgesetzten Erfordernisse erfüllt.

Diese letzte selbstverständliche Bestimmung ist keine Einschränkung des hier fraglichen Rechts; die Befugnis aber, sich an jedem beliebigen Orte niederzulassen und dauernd da zu bleiben, ist durch § 1 d. Ges. v. 1. 11. 1867 gewährleistet.

Die einzigen Beschränkungen, die dieses Recht erleidet, sind die schon oben besprochenen, denen auch die Freizügigkeit unterliegt, da natürlich jemand, der sich an einem Orte gar nicht niederlassen darf, dort auch nicht das Bürgerrecht erlangen kann.

Die in § 3 Abs. 2 der Grundrechte verheißenen Gesetze sind ergangen in Gestalt der Reichsgesetze über die Freizügigkeit v. 1. 11. 1867, über den Unterstützungswohnsitz v. 6. 6. 1870 und der Reichsgewerbeordnung v. 26. 6. 1869.

§ 6.

Die Gleichheit der Angehörigen der einzelnen Bundesstaaten vor dem Gesetz.

Der § 4 der Grundrechte bestimmt: „Kein deutscher Staat darf zwischen seinen Angehörigen und anderen Deutschen einen Unterschied im bürgerlichen, peinlichen und Prozeßrecht machen, welcher die letzteren als Ausländer zurücksetzt".

Nachdem diese Forderung im wesentlichen schon durch Art. 3 RV. erfüllt war,[1]) ist sie jetzt voll verwirklicht durch das Bürgerliche Gesetzbuch, Strafgesetzbuch, die beiden Prozeßordnungen und das Gerichtsverfassungsgesetz und eine Reihe anderer Reichsgesetze, welche die Materien einheitlich für sämtliche Reichsangehörigen geregelt haben. Irgendwelche Einschränkungen dieses Rechts gibt es nicht.

---

[1]) vgl. Zorn, Das StaatsR. des Deutschen Reichs Bd. 1 S. 347: „Der Art. 3 gab einen durchgreifenden, unmittelbar anwendbaren Rechtsgrundsatz, der dahin zu formulieren ist: Kein Deutscher darf in irgendeinem Teile des Reiches für die Sphäre des bürgerlichen Rechts schlechter gehalten werden als die Angehörigen des betreffenden Staates".

Digitized by Google

§ 7.

Die Abschaffung der Strafe des bürgerlichen Todes.

§ 5 der Grundrechte bestimmt: „Die Strafe des bürgerlichen Todes soll nicht stattfinden und da, wo sie bereits ausgesprochen ist, in ihren Wirkungen aufhören, soweit nicht hierdurch erworbene Privatrechte verletzt werden".

Diese Strafe hatte den vollständigen Verlust der Rechtsfähigkeit zur Folge und erschien als die aufs höchste gesteigerte Ehrlosigkeit.[1])

Sie war für Preußen schon durch Nichtaufnahme in das preußische Strafgesetzbuch v. 14. 4. 1851 beseitigt, sowie durch Art. 10 VU. staatsgrundgesetzlich aufgehoben und ist jetzt für ganz Deutschland durch Nichtaufnahme in das Reichsstrafgesetzbuch in Verbindung mit der Bestimmung, daß nur auf die im Strafgesetzbuch enthaltenen Strafarten erkannt werden darf, abgeschafft.[2]) Der zweite Teil des § 5 der Grundrechte hat sich inzwischen von selbst erledigt.

Irgendwelche Ausnahmen oder Einschränkungen von diesem Grundsatz gibt es nicht; die z. B. mit lebenslänglicher Freiheitsstrafe verbundenen bedeutenden Einschränkungen der Rechts-, und Handlungsfähigkeit enthalten keine Einschränkung von dem Grundsatz des § 5 der Grundrechte.

Mönche und Nonnen, die das Klostergelübde als votum solenne abgelegt haben, werden allerdings nach den noch geltenden Bestimmungen des allgem. Landrechts in Ansehung aller weltlichen Geschäfte als verstorben angesehen, sie sind also unfähig, Eigentum oder andere Rechte zu erwerben, zu besitzen oder darüber zu verfügen,[3]) indes enthalten auch diese Bestimmungen keine Einschränkung des § 5 der Grundrechte, da dieser Paragraph nur den bürgerlichen Tod als Strafe, aber nicht als Folge eines Gelübdes aufheben wollte. Aus demselben Grunde sind die erwähnten Paragraphen des allgem. Landrechts auch durch den Art. 10 VU. nicht als aufgehoben zu betrachten, da dieser Artikel dasselbe wollte, wie der § 5 der Grundrechte.[4])

---

[1]) Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 205 Anm. 1.
[2]) vgl. § 6 EG. z. StGB.
[3]) ALR. II, 11 §§ 1199—1204.
[4]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 205 Anm. 2.

Digitized by Google

§ 8.

Die Auswanderungsfreiheit.

§ 6 der Grundrechte bestimmt: „Die Auswanderungsfreiheit ist von Staats wegen nicht beschränkt, Abzugsgelder dürfen nicht erhoben werden. Die Auswanderungsangelegenheit steht unter dem Schutz und der Fürsorge des Reiches".

Die Auswanderungsfreiheit, die, wenn sie auch nicht grundsätzlich schon in der Freizügigkeit mit enthalten ist, doch in nahem inneren Zusammenhange mit ihr steht,[1]) umfaßt ein doppeltes Recht, nämlich einmal das Recht, sowohl die Reichs- als auch die Staatsangehörigkeit aufzugeben, das heißt seine Entlassung aus dem Reichs- bezw. Staatsverbande zu fordern, und ferner das Recht, unter Beibehaltung der Reichsangehörigkeit seinen Wohnsitz im Auslande zu nehmen.[2])

Beide Seiten dieses Rechts, die für Preußen zuerst schon im allgem. Landrecht,[3]) zuletzt durch Art. 11 VU. anerkannt waren, sind jetzt grundsätzlich für jeden Deutschen durch die §§ 15—17 d. Reichsges. über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit v. 1. 6. 1870 verwirklicht. Art. 11 VU. hat auch die Forderung der Grundrechte aufgenommen, daß Abzugsgelder nicht erhoben werden dürfen, indes hierdurch nur bestätigt, was in Preußen bereits früher geltendes Recht über diesen Gegenstand war.[4])

Die einzigen Einschränkungen, die das Recht der Auswanderungsfreiheit erleidet, sind im Interesse der Wehrpflicht festgesetzt und durch sie bedingt. Denn da naturgemäß nur Reichsangehörige wehrpflichtig sind, so erlischt mit dem Verlust der Reichsangehörigkeit auch von selbst die Wehrpflicht. Man könnte sich also durch die Auswanderung der Erfüllung der Wehrpflicht entziehen, und aus diesem Grunde bewirkt die Wehrpflicht eine Erschwerung der Voraussetzungen, unter denen die Auswanderung gestattet ist.[5]) Die in dieser Hinsicht bestehenden Beschränkungen sind folgende: Aktiven Militärpersonen, einschließl. der zum Dienst einberufenen Reservisten und Landwehrleute, muß die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit zum Zwecke der Auswanderung unbedingt verweigert werden.[6])

---

[1]) vgl. Rönne-Zorn a. a. O. Bd. 2 S. 200.
[2]) Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 201.
[3]) ALR. II, 17 §§ 127—140.
[4]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 202.
[5]) So Laband a. a. O. Bd. 4 S. 128 f.
[6]) § 15 d. Ges. v. 1. 6. 1870 über den Erwerb und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit.

Digitized by Google

Wehrpflichtigen im Alter vom vollendeten 17. bis zum vollendeten 25. Lebensjahr, die noch nicht ausgehoben sind, darf die Entlassung nur gewährt werden auf Grund eines Zeugnisses der Ersatzkommission, daß sie die Entlassung nicht nachsuchen, um sich der Dienstpflicht zu entziehen.[1])

Bei Offizieren und im Offizierrang stehenden Ärzten des beurlaubten Standes, ausgehobenen aber vorläufig in die Heimat beurlaubten Rekruten und Freiwilligen, den zur Disposition der Ersatzbehörden entlassenen Militärpersonen und den zur Disposition der Truppenteile beurlaubten Mannschaften bedarf es für die Entlassung der Genehmigung der Militärbehörde, die beliebig versagt werden kann. Jedoch ist gegen diese Versagung die Klage im Verwaltungsstreitverfahren zulässig.[2])

Endlich bedürfen Reservisten, sowie Land- und Seewehrleute, die nicht zum Dienst einberufen sind, zur Entlassung ebenfalls der Genehmigung der Militärbehörde, doch darf diese nicht versagt werden.[3])

Die Befolgung der vorstehenden Vorschriften ist durch mehrfache Strafbestimmungen gesichert.[4])

Wer also nicht Militärperson oder nicht mehr zur Ableistung von Militärdiensten verpflichtet ist, kann in der Auswanderungsfreiheit überhaupt nicht beschränkt werden. Die Einschränkungen können indes nach § 17 d. Ges. v. 1. 6. 1870 in Verbindung mit Teil 1 § 25 Ziff. 4 WehrO. für die Zeit eines Krieges oder einer Kriegsgefahr noch erweitert werden. Dann kann nämlich die Erteilung der Auswanderungserlaubnis an Wehrpflichtige überhaupt untersagt werden. Die Gründe für diese Einschränkung sind die gleichen wie oben. Daß jemand während einer Freiheitsstrafe bezw. um sich einer solchen zu entziehen, nicht auswandern kann oder darf, ist selbstverständlich und keine Einschränkung des hier fraglichen Rechts, ebensowenig wie die Bestimmung, daß ein Beamter erst aus seinem Amt entlassen sein muß, ehe er auswandern darf, da er auf seinen Antrag jederzeit entlassen werden muß. Endlich sind auch nach dem Wortlaut des § 6 der Grundrechte privatrechtliche Beschränkungen, wie sie durch die Ehe, väterliche Gewalt usw. bedingt werden, nicht als eine Einschränkung der Auswanderungsfreiheit aufzufassen.

---

[1]) § 15 Ziff. 1 a. a. O.; § 30 MilG. v. 2. 5. 1874.

[2]) vgl. §§ 34, 52, 54, 56 Nr. 2—4, 60 RMilG.

[3]) § 15 d. KriegsdienstG. v. 9. 11. 1867; Art. 2 § 11 d. Novelle z. MilG. vom 11. 2. 1888.

[4]) vgl. §§ 69ff. MilStGB., §§ 140 u. 360 Ziff. 2 StGB.

Digitized by Google

Die Forderung von Satz 2 des § 6 der Grundrechte ist erfüllt durch Art. 4 Ziff. 1 RV., wonach die Auswanderung der Beaufsichtigung und Gesetzgebung des Reiches unterliegt, und die in Ausführung dessen ergangenen Vorschriften.[1]) In erster Linie kommt hier das Reichsgesetz über das Auswanderungswesen in Betracht, das einmal die Auswanderer gegen Ausbeutung und sonstige Gefahren schützen, dann aber und vor allem sie dem Deutschtum und damit dem Vaterlande erhalten will. Zu diesem Zweck sind besondere Auswanderungsbehörden eingerichtet, nämlich der dem Reichskanzler zugeteilte Beirat und die Reichskommissare für das Auswanderungswesen in Hamburg und Bremen. Außerdem dienen als Auswanderungsbehörden die Landesbehörden und die Konsuln. Alle diese Behörden suchen durch zuverlässige Auskunftserteilung, Fürsorge am Niederlassungsorte und Hinlenkung auf geeignete Ziele die Ausgewanderten ihrem Volkstume zu erhalten.

Damit ist die Entwicklung wieder auf den zweifellos einzig richtigen und außerordentlich bedeutsamen Standpunkt zurückgekehrt, den frühere Zeiten durch die strikte Untersagung der Auswanderung zu behaupten trachteten. Allein das damals gewählte Mittel war eine vom kulturellen wie vom Rechtsstandpunkte aus gleichermaßen unzulässige Maßregel von zweifelhaftem Erfolge, und sie ist infolgedessen, wie die vorhergehenden Ausführungen gezeigt haben, mit Recht von der fortschreitenden Entwicklung fallen gelassen worden. Während die damalige Politik einige widerwillige Untertanen im Vaterlande festhielt, erstrebt die heutige nationale Auswanderungspolitik Ausbreitung und Befestigung der deutschen Sprache und Kultur auch in fremden Ländern. Die Erreichung dieses Zieles liegt übrigens nicht nur im nationalen Interesse, sondern ist gleichzeitig auch von größter wirtschaftlicher Bedeutung. „Gleiche Nationalität", sagt W. Roscher, „ist im Welthandelbetriebe gleichbedeutend mit der Vorhand im Handel", und von der Richtigkeit dieses Satzes kann man sich leicht durch einen Blick in die Handelsstatistik überzeugen. In richtiger Erkenntnis dieser Verhältnisse kämpfen übrigens nicht nur der Staat, sondern auch private Vereinigungen, so in erster Linie der allgemeine deutsche Schulverein, für die Erhaltung des Deutschtums im Auslande, letzterer hauptsächlich durch Unterstützung der deutschen ausländischen Schulen, und es ist sicher, daß dies eins der wirksamsten Mittel für den angegebenen Zweck und der Verein der allgemeinsten Unterstützung würdig ist.

---

[1]) vgl. die Verordn. v. 14. 3. 1898 u. 1. 3. 1904 betr. Vorschr. über Auswandererschiffe u. Reichsges. v. 9. 6. 1897 über das Auswanderungswesen.

Digitized by Google

Zweites Kapitel.

Die Gleichheit vor dem Gesetz mit Aufhebung aller Standesunterschiede.

(Art. 2 der Grundrechte.)

§ 9.

Die Aufhebung der Standesvorrechte und -Unterschiede.

Die ersten Sätze des § 7, des einzigen Paragraphen des Art. 2 der Grundrechte, bestimmen in wenig glücklicher Terminologie: „Vor dem Gesetz gilt kein Unterschied der Stände. Der Adel als Stand ist aufgehoben. Alle Standesvorrechte sind abgeschafft. Die Deutschen sind vor dem Gesetz gleich"; denn jedenfalls ist der erste, vielleicht auch der dritte dieser vier Sätze überflüssig, wenn der Satz 4 durchgeführt wird. Der Sinn dieser Bestimmung kann natürlich niemals der sein und hat es auch nie sein sollen, daß privatrechtlich der positive Rechtsbestand derselbe ist, und ebensowenig, daß die tatsächlichen sozialen Unterschiede aufgehoben sein sollen, sondern nur der, daß jedem ein gleicher Anspruch auf Rechts- und Interessenschutz zuerkannt ist,[1] d. h. daß das Gesetz ohne Ansehen der Person gegen jeden im vollen Umfange angewendet werden soll, und daß kein Gesetz hiervon irgendeine Ausnahme zugunsten eines Standes machen darf.[2] Unter Standesvorrechten sind die politischen Vorrechte zu verstehen, die den einzelnen Mitgliedern gewisser Stände im öffentlichen oder im Privatrecht zustehen. Die obigen Forderungen sind nun mit Ausnahme des Satz 2 für Preußen verwirklicht durch Art. 4 VU. „Alle Preußen sind vor dem Gesetz gleich. Standesvorrechte finden nicht statt." Auch dieser Artikel hat selbstverständlich nichts anderes festsetzen wollen und festgesetzt, als was eben in vorstehendem über die entsprechenden Bestimmungen der Grundrechte ausgeführt ist, d. h. die darin ausgesprochene Gleichheit vor dem Gesetz bezieht sich nur auf die politischen oder staatsbürgerlichen Rechte.[3]

---

[1]) vgl. Jellinek, System der subjektiven öffentl. Rechte S. 128; Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 3 Anm. 2.
[2]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 3.
[3]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 3ff. Anm. 3.

Digitized by Google

Übrigens gilt diese Gleichheit vor dem Gesetz auf Grund reichsgesetzlicher Normen auch für die nichtpreußischen Reichsangehörigen.

Die Bestimmungen des Art. 4 VU. sind indes in einigen Fällen wieder durchbrochen, da es auch heute noch bevorrechtete Stände gibt, deren Mitglieder den übrigen Preußen gegenüber vor dem Gesetz nicht gleich, sondern in bestimmten Beziehungen bevorzugt sind. Hierhin gehören das königliche und das fürstlich hohenzollernsche Haus, die Familien des hannoverschen Königshauses, des kurhessischen, herzoglich nassauischen und des schleswig-holsteinischen Fürstenhauses und die mittelbar gewordenen deutschen Reichsfürsten und Grafen, deren Besitzungen der preußischen Monarchie einverleibt worden sind, die sogen. Standesherren. Der Art. 4 VU.[1]) hatte zwar die Vorrechte auch dieser Stände beseitigen wollen, nachdem indessen durch das Gesetz vom 10. 7. 1858 anerkannt war, daß die Bestimmungen der Verfassungsurkunde einer Wiederherstellung der Vorrechte der Mediatisierten nicht im Wege ständen,[2]) ergingen auf Grund dieses Gesetzes zwei Verordnungen v. 12. 11. 1855. Diese beiden Verordnungen, sowie eine Reihe anderer Gesetze[3]) haben dann die Vorrechte für die obengenannten Stände festgesetzt. Da Reichsrecht dem Landesrecht vorgeht, so sind die Vorrechte auf allen den Gebieten aufgehoben, auf denen eine reichsrechtliche Regelung stattgefunden hat, ohne daß ein solches Privileg wiederholt wurde.

Die Vorrechte, die danach den obengenannten noch zustehen, sind in der Hauptsache folgende:

1. für das königliche Haus:

a) Befreiung von der Wehrpflicht;[4])

b) Befreiung von der Einquartierungslast bezüglich der ihnen gehörigen Wohngebäude im Frieden, von Vorspannleistung, von Furagelieferung in bestimmtem Umfange;[5])

c) Befreiung von direkten Staatssteuern und Abgaben sowie von kommunalen Steuern und Diensten, soweit letztere nicht auf Grundstücken liegen;[6])

---

[1]) vgl. für das Folgende Arndt, VU. für den preuß. Staat Anm. 3 zu Art. 4.

[2]) vgl. das Ges. v. 10. 6. 1854 betr. die Deklaration der Verfassung v. 31. 1. 1850 usw.

[3]) vgl. die beiden Ges. v. 25. 10. 1878, die Ges. v. 27. 6. 1875, v. 24. 6. 1891, v. 14. 7. 1873, die Verordn. v. 28. 4. 1867, v. 11. 5. 1867 usw.

[4]) KriegsdienstG. v. 9. 11. 1867 § 1.

[5]) QuartierleistG. v. 25. 6. 1868 § 4; NatLeistG. v. 24. 5. 1898 §§ 3, 5.

[6]) EinkStG. v. 24. 6. 1891 in der Fassung v. 19. 6. 1906 § 3; ErgStG. vom 14. 7. 1893 in der Fassung v. 19. 6. 1906 § 3; KommAbgG. v. 14. 7. 1893 §§ 24a, 40 Ziff. 1 § 68.

Digitized by Google

d) besonderer strafrechtlicher Schutz gegen Beleidigungen;[1])

e) Portofreiheit, doch gilt dieses Vorrecht nur für den König, seine Gemahlin und die königlichen Witwen;[2])

f) besonderer Gerichtsstand vor dem Minister des königlichen Hauses in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit.[3])

g) Streitigkeiten der Mitglieder des königlichen Hauses werden auf dem Wege der Austräge erledigt, die durch den Hausminister vorzubereiten sind.

h) Die Reichsjustizgesetze — Gerichtsverfassungsgesetz, Strafprozeßordnung, Zivilprozeßordnung und Konkursordnung — gelten nur, soweit durch Haus- oder Landesgesetze nichts anderes bestimmt ist,[4]) außerdem haben die Mitglieder des königlichen Hauses bei Rechtsstreitigkeiten mit dritten Personen ihren Gerichtsstand in erster und zweiter Instanz vor dem mit dem Kammergericht verbundenen Geheimen Justizrat, in letzter Instanz vor dem Reichsgericht;[5]) für Zeugenvernehmung und Eidesleistung gelten besondere Vorschriften für sie;[6]) Verhaftung ist nur kraft Auftrages des Königs gestattet.

i) Für das ganze bürgerliche Recht gelten in erster Linie die Hausgesetze, dann die Landesgesetze und erst in dritter Linie die Reichsgesetze.[7])

k) Autonomie hinsichtlich ihrer Rechtsverhältnisse.

Endlich ist der König überhaupt vom Strafrecht ausgenommen.

2. Für das fürstliche Haus Hohenzollern gelten die vorstehend unter a, b, c, f, h u. k aufgeführten Bevorzugungen.

3. Für die 1866 depossedierten Familien und das schleswig-holsteinische Fürstenhaus gelten die vorstehend unter a, f u. h aufgeführten Vorrechte; außerdem sind sie von der staatlichen Einkommen- und Ergänzungssteuer befreit.

4. Für die standesherrlichen Häuser endlich gelten in der Hauptsache noch folgende Bevorzugungen[8]:

a) sie haben das Recht der Ebenbürtigkeit mit den regierenden deutschen Fürstenhäusern;

b) ihre Häupter sind Mitglieder des Herrenhauses;

c) ihre Mitglieder sind von der Militärpflicht befreit, ebenso

---

[1]) StGB. §§ 96 f., 100.
[2]) PortofreihG. v. 5. 6. 1869 § 1.
[3]) vgl. Ges. v. 26. 4. 1851 Art. 3 Nr. 1 Abs. 3.
[4]) EG. z. GVG. § 5; EG. z. StPO. § 4; EG. z. ZPO. § 5; EG. z. KO. § 7.
[5]) vgl. Ges. v. 26. 4. 1851; preuß. AG. z. GVG. v. 24. 4. 1878.
[6]) ZPO. §§ 219, 375, 482; StPO. §§ 71, 72; preuß. AG. z. ZPO. § 2.
[7]) EG. z. BGB. Art. 57.
[8]) vgl. im einzelnen Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 47 ff.

Digitized by Google

d) von der Gebäudesteuer für die zu ihren Standesherrschaften gehörenden Gebäude und

e) in gewissem Umfange von der Erbschaftssteuer;

f) sie sind von der Gemeindeeinkommensteuer und von kommunalen Naturaldiensten befreit, soweit diese letzteren nicht auf den ihnen gehörigen Grundstücken lasten;

g) ihre Häupter haben ein Recht auf Austrägalgerichtsbarkeit in Strafsachen, soweit ein solches landesrechtlich bei Erlaß des Gerichtsverfassungsgesetzes vorhanden war, und in Zivilsachen für die freiwillige Gerichtsbarkeit;

h) sie haben das Recht der Autonomie, jedoch nur im Rahmen der Landesgesetze;

i) die in ihren standesherrlichen Bezirken gelegenen Gebäude sind im Frieden frei von Einquartierung.

Dagegen ist es keine Ausnahme von der Bestimmung des Art. 4 VU., wenn die gleichen Gesetze nicht auf jeden Anwendung finden, wenn z. B. für die Besteuerung der Beamten und Militärpersonen verschiedene Rechtsnormen gelten usw.[1])

Nicht aufgenommen in die Verfassungsurkunde ist die Bestimmung der Grundrechte, daß der Adel als Stand aufgehoben sein solle.

Seine besonderen Standesvorrechte allerdings waren ihm schon lange vor 1848 zum größten Teile genommen, so besonders durch Edikt v. 9. 10. 1807, und 1848 bestanden seine Vorrechte vor anderen Staatsbürgern wesentlich nur noch in der Befugnis zur Führung adliger Prädikate. Diesen Rechtszustand hat dann der Art. 4 VU. staatsgrundgesetzlich anerkannt und festgelegt, und auf dem Gebiete der bürgerlichen und staatsbürgerlichen Berechtigungen hat der Adel demnach keine Berechtigungen vor anderen Staatsbürgern mehr.[2])

Dagegen sind weder durch den Art. 4 VU. noch durch sonstige Bestimmungen diejenigen Rechte des Adels aufgehoben, die als bloße Ehrenrechte anzusehen sind, und ebensowenig sind es die besonderen, ihm eigentümlichen Rechtsinstitute und Normen, soweit sie nur von privatrechtlicher Bedeutung sind und keine Bevorrechtigungen gewähren, die eine Rechtsungleichheit anderer Staatsbürger einschließen. So wird nach Art. 50 VU. der Adel als eine Auszeichnung anerkannt, und so sind die Gesetze über die autonomischen Befugnisse gewisser Familien des rheinischen und westfälischen Adels durch den Art. 4 nicht beseitigt.[3])

---

[1]) So Arndt a. a. O. Anm. 1 zu Art. 4.

[2]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 71.

[3]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 71 ff.; vgl. auch Art. 58 u. 216 EG. z. BGB. und Art. 136 preuß. AG. z. FGG.

Digitized by Google

Die besonderen Rechte des Adels bestehen demnach heute im wesentlichen nur noch in der Befugnis zur Führung des adligen Namens und Wappens und der damit verbundenen Titel und Prädikate. Geschützt ist dieses Recht durch § 360 Ziff. 8 StGB., wonach die unbefugte Annahme von Adelsprädikaten mit Strafe bedroht ist. Das Recht, ein Wappen zu führen, hat übrigens heute bekanntlich jeder, nur darf er sich bei Annahme eines Wappens nicht das einer vorhandenen Familie beilegen. Natürlich hat der Adel allein das Recht, in adlige Klöster usw. aufgenommen zu werden.

§ 10.

Die Abschaffung der nicht mit einem Amte verbundenen Titel und das Verbot der Annahme auswärtiger Orden.

Die Abs. 4 u. 5 des § 7 der Grundrechte bestimmen: „Alle Titel, insoweit sie nicht mit einem Amte verbunden sind, sind aufgehoben und dürfen nie wieder eingeführt werden.

Kein Staatsangehöriger darf von einem auswärtigen Staate einen Orden annehmen".

Daß die erstere Bestimmung, die wohl hauptsächlich die adligen Titel treffen sollte, durch den heutigen Rechtszustand nicht verwirklicht ist, habe ich schon im vorigen Paragraphen ausgeführt. Ebensowenig ist die zweite Bestimmung rezipiert, denn die Vorschrift, daß jeder Staatsangehörige zur Annahme eines fremden Ordens der Genehmigung seines Landesherrn bedarf, ist natürlich keine Erfüllung der obigen Forderung. Es ist übrigens auch schwer einzusehen, wie diese beiden Bestimmungen „Grundrechte" des deutschen Volkes sein sollten.

§ 11.

Die gleiche Fähigkeit aller zur Bekleidung der öffentlichen Ämter.

Abs. 6 des § 7 der Grundrechte bestimmt: „Die öffentlichen Ämter sind für alle Befähigten gleich zugänglich".

Diese Bestimmung, die übrigens nur eine Folgerung der ersten Sätze des § 7 ausspricht, ist wörtlich, nur mit dem Zusatz „unter Einhaltung der von den Gesetzen festgestellten Bedingungen" in Art. 4 VU. aufgenommen und damit voll verwirklicht, denn

Digitized by Google

der Zusatz der Verfassungsurkunde enthält keine Einschränkung des Rechts. Der Ausdruck „öffentliche Ämter" umfaßt übrigens nicht nur die eigentlichen, sondern auch die mittelbaren Staatsämter, sowie Kirchen- und Schulämter. Es ist klar, daß dieser Satz des Art. 4 VU. niemandem Anspruch auf Beamtung gewährt, daß er vielmehr nur, wie Jellinek es ausdrückt, eine Fähigkeit verleiht, kraft deren man mögliches Subjekt eines Anspruches wird.[1]) Er bedeutet also nur, daß keine Standes-, Glaubens- oder sonstigen Unterschiede den Befähigten von der Bewerbung und Erlangung der Ämter ausschließen sollen, hindert aber beispielsweise den Staat nicht, die Erlangung eines Amtes noch von Prüfungen oder dergleichen abhängig zu machen. Übrigens gibt auch das Bestehen der vorgeschriebenen Prüfungen noch keinen positiven Anspruch auf Beamtung. Daß speziell das religiöse Bekenntnis keinen Einfluß auf die Fähigkeit, öffentliche Ämter zu erlangen, haben soll, bestimmt auch noch Art. 12 VU., und dieser Grundsatz ist jetzt auch praktisch allgemein anerkannt und durchgeführt.

Die Einschränkungen, die dieses Recht erleidet, beruhen sämtlich auf Delikt. Es bewirkt nämlich: die Verurteilung zu Zuchthausstrafe ohne weiteres die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter;[2]) desgl. die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte den dauernden Verlust der bekleideten öffentlichen Ämter und die Unfähigkeit, während der im Urteile bestimmten Zeit öffentliche Ämter zu erlangen.[3]) Ferner kann neben einer Gefängnisstrafe, mit der die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte hätte verbunden werden können, auf die Unfähigkeit, öffentliche Ämter zu erlangen, für 1—5 Jahre erkannt werden.[4]) Und endlich kann bei Straftaten gegen §§ 315—318 StGB. (Transportdelikte) auf Unfähigkeit zu einer Beschäftigung im Eisenbahn- oder Telegraphendienst erkannt werden.[5])

Dagegen ist es natürlich keine Einschränkung des hier fraglichen Rechts, daß für ein Amt, das begrifflich einen bestimmten Glauben verlangt, wie das des Geistlichen, die Andersgläubigen nicht befähigt sind, und ebensowenig bilden nach dem schon oben Ausgeführten die Zivilversorgungsansprüche von Militärbeamten im subalternen Dienst eine Einschränkung, obschon andere Bewerber ihnen nachstehen müssen, wenn sie auch nicht ausgeschlossen sind.

---

[1]) vgl. Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte S. 130 ff.
[2]) vgl. § 31 StGB.
[3]) vgl. §§ 33, 34 StGB.
[4]) vgl. § 35 StGB.
[5]) vgl. § 319 StGB.

Digitized by Google

§ 12.

Die gleiche Wehrpflicht für alle.

Der letzte Absatz des § 7 der Grundrechte bestimmt: „Die Wehrpflicht ist für alle gleich; Stellvertretung bei derselben findet nicht statt".

Nachdem dieser Grundsatz schon durch Art. 34 VU. für alle Preußen staatsgrundgesetzlich festgestellt war, ist er jetzt durch Art. 57 RV. für ganz Deutschland anerkannt. Die näheren Bestimmungen über den Umfang und die Erfüllung der Wehrpflicht haben dann, abgesehen von Art. 59 RV., hauptsächlich das Gesetz v. 9. 11. 1867 betr. die Verpflichtung zum Kriegsdienst, das Reichsmilitärgesetz v. 2. 5. 1874, die deutsche Wehrordnung v. 22. 11. 1888 und die Heerordnung v. 22. 11. 1888 getroffen.[1])

Auch dieser Grundsatz der Grundrechte ist indes in einer Reihe von Fällen durchbrochen, in denen die Wehrpflicht entweder überhaupt beseitigt oder ihre Erfüllung in bestimmter Weise modifiziert ist.

Von der Wehrpflicht befreit sind, wie schon oben in § 9 ausgeführt, die Mitglieder der regierenden Häuser, in Preußen also des Königshauses, und die Mitglieder der mediatisierten, vormals reichsständischen und einiger anderer Häuser, denen die Befreiung durch Verträge zugesichert ist oder auf Grund besonderer Rechtstitel zusteht.[2]) In diesen Fällen beruht die Einschränkung also auf dem Stande der Befreiten.

Ferner sind noch die vor dem 1. 1. 1851 geborenen Angehörigen von Elsaß-Lothringen von der Wehrpflicht befreit, was jetzt übrigens keine praktische Bedeutung mehr hat, und endlich die von Helgoland herstammenden Personen und ihre vor dem 11. 8. 1890 geborenen Kinder. Die Einschränkung der Wehrpflicht beruht hier also auf der Staatsangehörigkeit.

Die Bestimmung, daß dauernd dienstuntaugliche Personen von der Wehrpflicht befreit sind, ist selbstverständlich und nicht als eine Durchbrechung des obigen Grundsatzes anzusehen.

Es gibt endlich noch eine auf Delikt beruhende Befreiung von der Wehrpflicht, die man allerdings wohl als Ausschluß bezeichnen muß und die in der alten Anschauung wurzelt, daß der Waffendienst ein Ehrendienst sei, dessen nur der persönlich Ehren-

[1]) Die drei letztgenannten Gesetze bezw. Verordnungen sind verschiedentlich und zum Teil sehr umfassend abgeändert worden, so das RMilG. durch die Reichsgesetze v. 6. 5. 1880 u. 11. 2. 1888, die am 22. 7. 1901 neu veröffentlichte Wehrordn. durch die kaiserl. Verordn. v. 25. 3. 1904 u. 6. 5. 1905 und die Heerordn. durch die Bekanntm. v. 27. 8. 1903 u. 28. 1. 1904.

[2]) vgl. § 1 Abs. 2 d. Ges. v. 9. 11. 1867.

Digitized by Google

hafte würdig ist. Die Verurteilung zu Zuchthausstrafe hat nämlich die dauernde Unfähigkeit zum Dienst im deutschen Heere und der kaiserlichen Marine zur Folge.[1]) Ferner sind diejenigen, die rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe oder zu einer in Freiheitsstrafe umzuwandelnden Geldstrafe verurteilt sind, nicht vor deren Vollstreckung oder Erlaß einzustellen. Sie sind also, und zwar event. bis zum fünften militärpflichtigen Jahre zurückzustellen, kann auch dann ihre Einstellung noch nicht erfolgen, so sind sie definitiv vom Dienst auszuschließen, sofern die Einstellung bis zum 1. Februar des nächsten Jahres nicht mehr erfolgen kann.[2])

Ferner wird die Wehrpflicht durch bestimmte Verhältnisse modifiziert. Die Zurückstellung wegen zeitiger Untauglichkeit[3]) und die Überweisung zur Ersatzreserve wegen häuslicher Verhältnisse kommen als auf tatsächlichen Gründen beruhend nicht in Betracht.

Ebensowenig aus demselben Grunde die durch Reichsgesetz v. 3. 8. 1893 zuerst eingeführte zweijährige Dienstzeit der Infanterie im Gegensatz zu der dreijährigen der Kavallerie, reitenden Feldartillerie und der Marine und die durch die Bestimmungen über den einjährigen Dienst geschaffene Ausnahme von der gleichen Wehrpflicht.

Dagegen können nach dem Reichsgesetz v. 8. 2. 1890 römisch-katholische Studenten der Theologie in Friedenszeiten während der Dauer ihres Studiums bis zum 1. April des siebenten Militärjahres zurückgestellt werden, und wenn sie bis dahin die Subdiakonatsweihe erhalten haben, werden sie der Ersatzreserve überwiesen und sind von der Pflicht zu militärischen Übungen frei. Bei Eintritt einer Mobilmachung sind sie dagegen wehrpflichtig.[4]) Diese „Zurückstellung" der römisch-katholischen Theologen bedeutet in Wirklichkeit ihre fast vollständige Befreiung von der verfassungsmäßigen Wehrpflicht und steht somit, worauf Zorn mit Recht hinweist, wenn auch nicht der Form, so doch dem Inhalt nach im Widerspruch zur Reichsverfassung.[5])

Endlich können Volksschullehrer und Volksschulamtskandidaten nach einjähriger aktiver Dienstzeit bei einem Infanterieregiment zur Verfügung der Truppenteile beurlaubt werden.[6])

In diesen beiden Fällen beruht die Einschränkung auf dem Beruf der Betreffenden.

---

[1]) vgl. § 31 StGB.
[2]) vgl. WehrO. Teil 1 § 28 Ziff. 2, § 37 Ziff. 2 in der Fassung v. 25. 3. 1904.
[3]) vgl. § 17 Abs. 1 MilG.; § 30 WehrO.
[4]) vgl. § 29 Ziff. 8 WehrO. und Reichsges. v. 8. 2. 1890 betr. die Wehrpflicht der Geistlichen.
[5]) vgl. Rönne-Zorn a. a. O. Bd. 2 S. 100.
[6]) vgl. § 51 Abs. 1 MilG.; § 9 WehrO.; § 13 Nr. 2 HeerO.

Digitized by Google

Drittes Kapitel.

Die Freiheit der Person.

(Art. 3 der Grundrechte.)

§ 13.

Die körperliche Freiheit.

§ 8 der Grundrechte bestimmt in Abs. 1: „Die Freiheit der Person ist unverletzlich". Diese Forderung ist im Prinzip erfüllt durch Art. 5 VU.: „Die persönliche Freiheit ist gewährleistet". Durch diesen Artikel ist zunächst Schutz gegen jede Beeinträchtigung gewährt, die von anderen Staatsangehörigen widerrechtlich verübt werden könnte. Der Staat hat also die Pflicht, jeden gegen derartige Angriffe zu schützen. Das Strafgesetzbuch enthält dann die weiteren Bestimmungen darüber, welche Handlungen als Verbrechen und Vergehen gegen die persönliche Freiheit anzusehen und wie diese zu bestrafen sind.[1])

Sodann schützt der Art. 5 VU. die persönliche Freiheit des Einzelnen aber auch gegen Beeinträchtigungen durch den Staat und wo solche aus Rücksichten des öffentlichen Rechts nötig sind, da bestehen Garantieen dafür, daß dies nicht willkürlich geschieht.

Endlich liegt in diesem Artikel noch implizite das von der Verfassungsurkunde nicht speziell wiederholte Verbot der Sklaverei, Leibeigenschaft und Hörigkeit.[2]) Dem Grundsatz des Art. 5 ist dann ferner Rechnung getragen durch das Reichsgesetz v. 29. 5. 1868 betr. die Aufhebung der Schuldhaft.[3])

Der § 8 der Grundrechte hatte nun in erster Linie den Zweck, die persönliche Freiheit gegen Beeinträchtigungen durch den Staat zu schützen, wie überhaupt die ganzen Grundrechte die Rechte des Einzelnen gegenüber dem Staat festsetzen, den Staatsbürger gegen wirkliche oder vermeintliche Übergriffe der Staatsgewalt schützen wollten.

Dies ergibt sich aus den folgenden Absätzen des § 8, in denen bestimmt ist: „Die Verhaftung einer Person soll, außer im Falle der Ergreifung auf frischer Tat, nur geschehen in Kraft eines richterlichen, mit Gründen versehenen Befehls. Dieser Befehl muß im Augenblicke der Verhaftung oder innerhalb der nächsten 24 Stunden dem Verhafteten zugestellt werden.

---

[1]) vgl. StGB. Abschn. 18 §§ 234—241.
[2]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 152; Arndt a. a. O. Anm. 2 zu Art. 5.
[3]) vgl. dafür auch § 13 Nr. 1 EG. z. ZPO.

Digitized by Google

Die Polizeibehörde muß jeden, den sie in Verwahrung genommen hat, im Laufe des folgenden Tages entweder freilassen oder der richterlichen Behörde übergeben".

Die Grundrechte erkannten also selbst schon an, daß der in Satz 1 des § 8 aufgestellte Grundsatz durchbrochen werden könne, nämlich in den Fällen einer Verhaftung, einer vorläufigen Festnahme im Falle der Verfolgung auf frischer Tat und der polizeilichen Verwahrung einer Person.

Den Rechtsgrund für diese Beeinträchtigung der persönlichen Freiheit bildet in fast allen Fällen ein Delikt oder der Verdacht eines Delikts.[1]) Indessen boten, wie aus vorstehendem ersichtlich, auch schon die Grundrechte Garantien dafür, daß der Staat, auch wo er die persönliche Freiheit seiner Untertanen beeinträchtigen mußte, dies doch nicht willkürlich tun konnte. Diesem Grundsatz entspricht auch die heutige Gesetzgebung. Nachdem Art. 5 VU. bestimmt hatte: „Die Bedingungen und Formen, unter welchen eine Beschränkung der persönlichen Freiheit, insbesondere eine Verhaftung zulässig ist, werden durch das Gesetz bestimmt", erging zur Ausführung dieses Artikels das Gesetz zum Schutz der persönlichen Freiheit v. 12. 2. 1850, dessen Bestimmungen jetzt, mit Ausnahme der §§ 6—10, durch die Abschn. 8—9 der Strafprozeßordnung ersetzt sind.[2])

In die Strafprozeßordnung sind nun die oben zitierten Bestimmungen des § 8 der Grundrechte fast wörtlich aufgenommen.[3]) Außerdem hat die Strafprozeßordnung noch durch eine Reihe weiterer Bestimmungen dafür gesorgt, die Beschränkungen der persönlichen Freiheit nach Möglichkeit dem eigenen Ermessen der Justiz- und Polizeibehörden zu entziehen und ihnen jede unnötige Härte zu nehmen.[4])

Die Einschränkungen der persönlichen Freiheit, die das heutige Recht kennt, sind zunächst nach der Strafprozeßordnung folgende:

1. Verhaftung, d. h. Festnahme auf Grund einer gerichtlichen Anordnung.[5])

2. Vorläufige Festnahme, d. h. Festnahme ohne gerichtliche Anordnung.[6]) Zu dieser sind die Staatsanwaltschaft sowie die

---

[1]) Es ist klar, daß die infolge Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe eintretende Entziehung der persönlichen Freiheit nicht als eine Einschränkung des § 8 der Grundrechte bezw. des Art. 5 VU. anzusehen ist, da die Absicht dieser Bestimmungen nicht ist und nicht sein kann, einen Verbrecher der wohlverdienten Strafe zu entziehen.

[2]) So Arndt, Komm. zur VU. Art. 5 Anm. 3; Schwartz a. a. O. S. 58.

[3]) vgl. §§ 112—114, 124, 127—129 StPO.

[4]) §§ 115, 123, 132 StPO.

[5]) vgl. §§ 112—114 a. a. O.

[6]) vgl. § 127 a. a. O.

Digitized by Google

Polizei und die Sicherheitsbeamten befugt, wenn die Voraussetzungen eines Haftbefehls vorliegen und Gefahr im Verzuge obwaltet, außerdem jeder andere, wenn er eine Person auf frischer Tat betrifft oder verfolgt, sofern der Betroffene der Flucht verdächtig ist oder seine Persönlichkeit nicht sofort festgestellt werden kann.

3. Polizeiliche Sistierung[1]) bezw. Inverwahrungnahme. Diese erfolgt, wenn entweder der eigene Schutz der betreffenden Personen oder die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sittlichkeit, Sicherheit und Ruhe es dringend erheischen. Jedoch ist der Betroffene spätestens im Laufe des folgenden Tages in Freiheit zu setzen, oder es muß in dieser Zeit das Erforderliche veranlaßt werden, um ihn der zuständigen Behörde zu überweisen.

4. Zwangsweise Vorführung und event. Festhaltung.[2])

Alle diese Einschränkungen, mit Ausnahme der auf Grund des § 6 des Gesetzes v. 12. 2. 1850 erfolgenden polizeilichen Verwahrung, beruhen auf Delikt bezw. Deliktsverdacht, denn es ist nicht die völlige Gewißheit, daß der Festzunehmende ein Delikt begangen habe, erforderlich, sondern es genügt der dringende Verdacht, um die Freiheitsentziehung zu rechtfertigen. Der Zweck der Maßregel ist, zu verhindern, daß der Beschuldigte die Flucht ergreife, oder daß er Spuren der Tat vernichte bezw. Zeugen und Mitschuldige zu einer falschen Aussage oder Zeugen dazu verleite, sich der Zeugnispflicht zu entziehen.[3]) Den Verhafteten steht gegen die Verhaftung das Rechtsmittel der Beschwerde zu.[4])

Es gibt dann noch verschiedene auf demselben Rechtsgrunde, nämlich Delikt, beruhende Einschränkungen der persönlichen Freiheit durch Festnahme, die in besonderen Gesetzen festgesetzt sind.[5])

Ferner haben die Verwaltungsbehörden das Recht, ihre Verfügungen und Anordnungen durch Zwangsmaßregeln durchzusetzen, zu denen gegebenenfalls auch die Verhängung von Haft in der Dauer von einem Tag bis zu vier Wochen gehört.[6])

Endlich gibt es noch, wie schon oben erwähnt, Einschränkungen der persönlichen Freiheit im Interesse und zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sittlichkeit, Sicherheit und Ruhe bezw. zum Schutze des Festzunehmenden, die sich entweder auf § 6 d.

---

[1]) vgl. § 127 StPO.; § 6 d. Ges. v. 12. 2. 1850.

[2]) vgl. §§ 134 ff. StPO.; §§ 345, 579 ZPO. usw.

[3]) vgl. auch die §§ 125, 205, 229, 337 StPO.; § 185 GVG., auf Grund deren Festnahme infolge begangenen Delikts zulässig ist.

[4]) vgl. §§ 346 f., 352 StPO.

[5]) vgl. § 108 SeemO. v. 2. 6. 1902 hinsichtlich der auf Schiffen begangenen strafbaren Handlungen.

[6]) vgl. §§ 132, 134 LVG. v. 30. 7. 1883.

Digitized by Google

Ges. v. 12. 2. 1850, § 162 StPO. oder Teil 2 Titel 10 §§ 10, 12—14 ALR. gründen. Diese Beschränkungen sind aber nur in dem durch die genannten Vorschriften gegebenen Umfange zulässig, d. h. soweit sie zur Erreichung der vorerwähnten Zwecke unumgänglich nötig sind. Berechtigt, die danach notwendigen Freiheitsentziehungen vorzunehmen bezw. anzuordnen, sind die Polizeibehörden und andere Beamte, denen nach den bestehenden Gesetzen die Pflicht obliegt, Verbrechen und Vergehen nachzuforschen,[1]) sowie die Wachtmannschaften.

Infolgedessen sind die Polizeibehörden z. B. befugt, die bei einer Straftat zugegen gewesenen Personen nach Namen und Wohnort zu fragen und sie bei Verweigerung der Auskunft zwangsweise zu sistieren behufs event. Vorführung vor den Richter, falls kein anderes Mittel zu Gebote steht, bei Nichtanwendung des Zwanges aber die Sache voraussichtlich unaufgeklärt bleibt.

Ebenso ist der durch eine Straftat Verletzte berechtigt, von jedem dabei Anwesenden die Nennung seines Namens zu verlangen und den sich etwa Weigernden polizeilich sistieren zu lassen, um sich demnächst auf sein Zeugnis berufen zu können.[2])

Ferner ist bei Amtshandlungen an Ort und Stelle der leitende Beamte befugt, Personen, die seine amtliche Tätigkeit vorsätzlich stören oder sich den von ihm innerhalb seiner Zuständigkeit getroffenen Anordnungen widersetzen, festnehmen und bis zur Beendigung seiner Amtsverrichtungen, jedoch nicht über den nächstfolgenden Tag hinaus, festhalten zu lassen.[3]) Desgleichen können Ruhestörer, die der Aufforderung, sich ruhig zu verhalten, nicht nachkommen, Betrunkene, liederliche Frauenzimmer, deren Umherstreichen Ärgernis erregt, und polizeilich noch nicht kontrollierte Dirnen, die der gewerbsmäßigen Unzucht verdächtig sind, zur Polizeiwache sistiert werden.[4]) Die polizeilich in Verwahrung genommenen Personen müssen jedoch, wie schon oben erwähnt, spätestens im Laufe des folgenden Tages in Freiheit gesetzt, oder es muß in dieser Zeit das Erforderliche veranlaßt werden, um sie der zuständigen Behörde zu überweisen.

Endlich können Cholera- und Pockenkranke oder derartiger Krankheiten verdächtige Personen sowie Geisteskranke vorübergehend oder dauernd interniert werden.

---

[1]) Dahin gehören z. B. auch die Gemeindevorsteher; vgl. § 30 KreisO. vom 13. 12. 1872.

[2]) vgl. Entsch. d. RG. v. 19. 3. 1886; Entsch. d. RG. in Straff. Bd. 13 S. 426 ff.

[3]) vgl. § 162 StPO.

[4]) vgl. Reskr. des Min. d. Inn. v. 7. 7. 1850.

Digitized by Google

Eine sehr einschneidende Einschränkung der persönlichen Freiheit verfügt endlich Art. 111 VU. Danach kann für den Fall eines Krieges oder Aufruhrs bei dringender Gefahr für die öffentliche Sicherheit der Art. 5 VU. zeit- und distriktsweise außer Kraft gesetzt werden. Die näheren Bestimmungen hierüber hat das Gesetz über den Belagerungszustand v. 4. 6. 1851 getroffen.

§ 14.

Die Entlassung aus der Haft gegen Kaution.

Um unnötige Härten, die die Entziehung der persönlichen Freiheit für den davon Betroffenen haben könnte, nach Möglichkeit zu mildern, bestimmt § 8 Abs. 4 der Grundrechte: „Jeder Angeschuldigte soll gegen Stellung einer vom Gericht zu bestimmenden Kaution oder Bürgschaft der Haft entlassen werden, sofern nicht dringende Anzeichen eines schweren peinlichen Verbrechens gegen denselben vorliegen".

Da die Verhaftung, insbesondere die Untersuchungshaft, eine Maßregel ist, die den Angeschuldigten tief und den Staat nicht unbedeutend belastet, so liegt es im Interesse beider, daß sie so weit wegfällig werden, als die Sistierung durch andere Mittel außer der Haft bewirkt werden kann.[1])

Dementsprechend haben die Grundrechte als Regel die Freilassung gegen Sicherheitsleistung gefordert, während die heutige Gesetzgebung auf dem entgegengesetzten Standpunkt steht. Denn nach § 117 StPO., dem einzigen Paragraphen, der der obigen Forderung der Grundrechte in etwas Rechnung trägt, kann ein Angeschuldigter, dessen Verhaftung lediglich wegen Fluchtverdachts angeordnet ist, gegen Sicherheitsleistung mit der Untersuchungshaft verschont werden. Es hängt also auch in diesem Falle von dem freien Ermessen des Richters ab, ob er von der Möglichkeit, die ihm der § 117 gewährt, Gebrauch machen will, und selbst wenn er es getan und der Angeschuldigte Sicherheit geleistet hat, ist er zur Haft zu bringen, wenn er Anstalten zur Flucht trifft, wenn er auf ergangene Ladung ohne genügende Entschuldigung ausbleibt, oder wenn neu hervorgetretene Umstände seine Verhaftung erforderlich machen.[2])

Andererseits hat das heutige Recht in der Möglichkeit der Anrechnung der Untersuchungshaft auf die nachher erkannte Strafe ein sehr wirksames Mittel, um etwaige Härten der Untersuchungs-

---

[1]) So Binding, Grundriß des deutschen Strafprozesses § 71.
[2]) vgl. § 120 StPO.

Digitized by Google

haft zu mildern, und es wäre zu wünschen, daß von dieser Möglichkeit in möglichst weitgehendem Maße Gebrauch gemacht würde.

§ 15.

Die Entschädigung für widerrechtlich erlittene Gefangenschaft.

§ 8 Abs. 5 der Grundrechte bestimmt: „Im Falle einer widerrechtlich verfügten oder verlängerten Gefangenschaft ist der Schuldige und nötigenfalls der Staat dem Verletzten zur Genugtuung und Entschädigung verpflichtet".

Die hier festgesetzte Entschädigungspflicht des Staates ist jetzt grundsätzlich anerkannt, und zwar sowohl hinsichtlich der Strafvollstreckungshaft durch das Reichsgesetz betr. die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen vom 20. 5. 1898 und hinsichtlich der Untersuchungshaft durch das Reichsgesetz betr. die Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungshaft v. 14. 7. 1904.

Nach § 1 der beiden Gesetze können Personen, die im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochen oder in Anwendung eines milderen Strafgesetzes mit einer geringeren Strafe belegt sind, Entschädigung aus der Staatskasse verlangen, wenn die früher erkannte Strafe ganz oder teilweise gegen sie vollstreckt worden ist, bezw. können Personen, die im Strafverfahren freigesprochen oder durch Gerichtsbeschluß außer Verfolgung gesetzt sind, für die erlittene Untersuchungshaft Entschädigung aus der Staatskasse verlangen, wenn das Verfahren ihre Unschuld ergeben oder wenigstens dargetan hat, daß kein begründeter Verdacht gegen sie vorliegt.[1])

Den Entschädigungsanspruch hat nicht nur der, der schuldlos in Haft gewesen ist, sondern es haben ihn auch die Personen, denen gegenüber er kraft Gesetzes unterhaltspflichtig ist; der Anspruch umfaßt den vollen durch die Verhaftung erwachsenen Schaden.

In beiden Fällen ist der Anspruch auf Entschädigung ausgeschlossen, wenn der Verurteilte bezw. Verhaftete die frühere Verurteilung bezw. Untersuchungshaft vorsätzlich herbeigeführt oder durch grobe Fahrlässigkeit verschuldet hat.[2])

Im zweiten Fall kann der Entschädigungsanspruch ausgeschlossen werden, wenn die zur Untersuchung gezogene Tat des Verhafteten eine grobe Unredlichkeit oder Unsittlichkeit in sich geschlossen hat, oder in einem die freie Willensbestimmung aus-

[1]) vgl. § 1 d. Ges. v. 20. 5. 1898 und § 1 d. Ges. v. 14. 7. 1904.
[2]) vgl. § 1 Abs. 3 d. Ges. v. 20. 5. 1898, § 2 Abs. 1 d. Ges. v. 14. 7. 1904.

Digitized by Google

schließenden Trunkenheitszustande begangen ist, oder wenn aus den Tatumständen erhellt, daß der Verhaftete die Verübung eines Verbrechens oder Vergehens vorbereitet hatte.[1])

Endlich kann der Anspruch des unschuldig in Untersuchungshaft Gewesenen auch dann ausgeschlossen werden, wenn er sich zur Zeit der Verhaftung nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befand oder unter Polizeiaufsicht stand, oder wenn gegen ihn auf Grund des § 181 a oder des § 362 StGB. innerhalb der letzten 2 Jahre auf Überweisung an die Landespolizeibehörde rechtskräftig erkannt worden ist, endlich wenn er mit Zuchthaus bestraft worden ist und seit der Verbüßung der Strafe 3 Jahre noch nicht verflossen sind.[2])

Übrigens tritt in allen Fällen die Staatskasse bis zum Betrage der geleisteten Entschädigung in die Rechte ein, die dem Entschädigten gegen Dritte um deswillen zustehen, weil durch deren rechtswidrige Handlungen die Verurteilung bezw. die Untersuchungshaft herbeigeführt war.[3])

Abs. 6 § 8 der Grundrechte bestimmt schließlich noch: „Die für das Heer und Seewesen erforderlichen Modifikationen dieser Bestimmungen werden besonderen Gesetzen vorbehalten".

Diese Modifikationen sind getroffen in Art. 39 VU., dem Militärstrafgesetzbuch und dem Reichsmilitärgesetz, deren Bestimmungen ganz erheblich von den in den vorstehenden Paragraphen dargestellten Vorschriften abweichen. Da die Grundrechte selbst aber weiter keine Bestimmungen über diese Materie enthalten, so habe ich mich hier nicht damit zu beschäftigen.

§ 16.

Die Abschaffung der Todesstrafe.

§ 9 der Grundrechte bestimmt: „Die Todesstrafe, ausgenommen wo das Kriegsrecht sie vorschreibt oder das Seewesen im Falle von Meutereien sie zuläßt, sowie die Strafen des Prangers, der Brandmarkung und der körperlichen Züchtigung sind abgeschafft".

Diese Bestimmung der Grundrechte ist, mindestens hinsichtlich der Todesstrafe, nicht konsequent, denn wenn man überhaupt eine strafende Einwirkung des Staates auf seine Untertanen für zulässig hält — und das ist nie bestritten worden — so ist nicht

[1]) vgl. § 2 Abs. 2 d. Ges. v. 14. 7. 1904.
[2]) vgl. § 2 Abs. 3 d. Ges. v. 14. 7. 1904.
[3]) vgl. § 3 Abs. 2 d. Ges. v. 20. 5. 1898, § 7 Abs. 2 d. Ges. v. 14. 7. 1904 und §§ 823 ff. BGB.

Digitized by Google

einzusehen, warum der Staat nur Eigentum und Freiheit seiner Bürger, nicht aber ihr Leben antasten darf, da doch auch durch die Delikte nicht nur Eigentum und Körper der Betroffenen verletzt, sondern auch deren Leben vernichtet wird.

Daß übrigens die Todesstrafe, ganz abgesehen von allen theoretischen Erörterungen über ihre Zulässigkeit, jedenfalls in der Praxis nicht zu entbehren ist, haben schon die Grundrechte selbst durch die von ihnen aufgestellten Ausnahmen anerkannt und hat noch kürzlich in Frankreich der Fall Soleilland gezeigt, in dem die ganze öffentliche Meinung die Vollstreckung eines Todesurteils forderte, obwohl sonst in Frankreich die Todesstrafe, wenn auch nicht de jure aufgehoben, so doch de facto außer Übung gekommen ist.

In Beziehung auf die Todesstrafe ist denn auch die Forderung des § 9 der Grundrechte nicht erfüllt,[1]) wohl aber in Beziehung auf die anderen genannten Strafen durch deren Nichterwähnung im Strafgesetzbuch in Verbindung mit § 6 EG. z. StGB., nach dem nur auf die im Strafgesetzbuch enthaltenen Strafarten erkannt werden darf.

Ob allerdings die Abschaffung der Prügelstrafe einen Fortschritt bedeutet, muß so lange bezweifelt werden, als es noch Roheits- und bestimmte Sittlichkeitsverbrechen, die auch häufig mit außerordentlicher Roheit begangen werden, gibt, und für die nach jeder Straftheorie (Abschreckungs-, Besserungs-, Sühnetheorie usw.) die Prügelstrafe die einzig richtige Strafe sein dürfte.

Als Disziplinarmittel gibt es die Prügelstrafe allerdings noch in Zuchthäusern, doch ist dies keine Einschränkung von der Bestimmung des § 9 der Grundrechte.

§ 17.

Die Unverletzbarkeit der Wohnung.

Zum Recht auf persönliche Unverletzbarkeit gehört auch der Anspruch auf ungestörten Genuß des Hausfriedens und des Hausrechts, und so bestimmt der § 10 der Grundrechte in logischer Konsequenz der Bestimmung des § 8: „Die Wohnung ist unverletzlich".

Auch dieser Satz ist wörtlich in den Art. 6 VU. aufgenommen, und so ist grundsätzlich diese Forderung der Grundrechte verwirklicht.[2])

---

[1]) vgl. §§ 1, 13 StGB.

[2]) Die §§ 123, 124, 339, 342 StGB. und die §§ 9 u. 17 des Forst- und

Digitized by Google

Indessen setzen schon die Grundrechte gewisse Einschränkungen dieses Rechts fest, indem sie in den weiteren Absätzen des § 10 bestimmen: „Eine Haussuchung ist nur zulässig:

1. in Kraft eines richterlichen mit Gründen versehenen Befehls, welcher sofort oder innerhalb der nächsten 24 Stunden den Beteiligten zugestellt werden soll;

2. im Falle der Verfolgung auf frischer Tat durch den gesetzlich berechtigten Beamten;

3. in den Fällen und Formen, in welchen das Gesetz ausnahmsweise bestimmten Beamten auch ohne richterlichen Befehl dieselbe gestattet".

Die Grundrechte bestimmten endlich in den letzten Absätzen des § 10: „Die Haussuchung muß, wenn tunlich, mit Hinzuziehung von Hausgenossen erfolgen. Die Unverletzlichkeit der Wohnung ist kein Hindernis der Verhaftung eines gerichtlich Verfolgten".

Im wesentlichen ist die Regelung der fraglichen Materien durch die heutige Gesetzgebung im Sinne der obigen Bestimmungen geschehen. In Betracht kommen dafür die §§ 102—110 StPO., §§ 7—10 d. Ges. v. 12. 2. 1850, § 758 ZPO. sowie die nach § 6 EG. z. StPO. in Geltung gebliebenen Vorschriften, die das Verfahren wegen Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze betreffen.[1])

Danach ist das Eindringen in eine Wohnung wider den Willen des Inhabers zulässig:

1. zum Zwecke der Durchsuchung wegen einer begangenen Straftat, entweder, um den Schuldigen zu ergreifen oder um Beweismittel aufzufinden.[2])

Die Strafprozeßordnung unterscheidet dabei zwischen Personen, die als Täter oder Teilnehmer einer strafbaren Handlung bezw. Begünstiger oder Hehler verdächtig sind, und anderen, d. h. unverdächtigen Personen. Bei ersteren ist das materielle Erfordernis einer Durchsuchung nur die Wahrscheinlichkeit, daß eine strafbare Handlung begangen sei, und die Vermutung, daß die Durchsuchung zur Auffindung von Beweismitteln führen werde.[3]) Bei letzteren müssen dagegen Tatsachen vorliegen, aus denen zu schließen ist, daß die gesuchte Person, Spur oder Sache sich in den zu durchsuchenden Räumen befindet, und die Durchsuchung

---

Feldpolizeigesetzes v. 1. 4. 1880 enthalten die Strafvorschriften für die unberechtigte Verletzung dieses Rechts.

[1]) z. B. preuß. SteuerO. v. 8. 2. 1812 § 54, Verordn. v. 17. 5. 1867 § 45; §§ 126, 127 des Vereinszollgesetzes v. 1. 7. 1869 usw.

[2]) vgl. §§ 102—110 StPO.

[3]) vgl. § 102 a. a. O.

Digitized by Google

LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

darf nur erfolgen, um eine bestimmte verdächtige Person oder eine bestimmte Sache oder Spur zu finden.[1])

Diese Beschränkung findet indessen keine Anwendung auf die Räume, in denen der Beschuldigte ergriffen ist, oder die er während der Verfolgung betreten hat.[2])

Grundsätzlich sollen ferner Durchsuchungen überhaupt nicht während der Nachtzeit vorgenommen werden. Diese Beschränkung findet aber keine Anwendung bei Verfolgung auf frischer Tat, bei Gefahr im Verzug, wenn es sich um die Wiederergreifung eines entwichenen Gefangenen handelt, und endlich in Beziehung auf Wohnungen von Personen, die unter Polizeiaufsicht stehen, sowie auf Räume, welche und solange sie zur Nachtzeit jedermann zugänglich oder die der Polizei als Herbergen oder Versammlungsorte bestrafter Personen, als Niederlagen von Sachen, die mittels strafbarer Handlungen erlangt sind, oder als Schlupfwinkel des Glücksspiels oder gewerbsmäßiger Unzucht bekannt sind.[3])

Die unter Polizeiaufsicht stehenden Personen[4]) unterliegen, abgesehen von den eben angeführten, auch noch sonstigen großen Beschränkungen hinsichtlich des Rechts auf Unverletzbarkeit ihrer Wohnung. Denn die in § 103 StPO. für Haussuchungen bei unverdächtigen Personen verlangten besonderen Erfordernisse sind ihnen gegenüber ebenfalls nicht nötig, so daß also bei den unter Polizeiaufsicht stehenden Personen Haussuchungen zu jeder Tages- und Nachtzeit, durch die Polizei- und Sicherheitsbeamten — auch die, welche nicht Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft sind — ohne alle besondere Veranlassung, ohne Vorhandensein irgendwelcher spezieller, auf Tatsachen gestützter Verdachtsgründe, selbst ohne die bloße Vermutung, daß die Durchsuchung zur Auffindung von Beweismitteln und dergl. führen könnte, vorgenommen werden können.[5])

Endlich gehören noch hierher die Fälle des § 127 SeemO. in der Fassung v. 2. 6. 1902, wonach die Schiffer das Recht haben, jederzeit die Effekten der Schiffsleute, die der Beteiligung an einer strafbaren Handlung verdächtig sind, zu durchsuchen, sowie die Vorschriften der Reichs- und Landesgesetze über Durchsuchungen seitens der Zoll- und Steuerbeamten bei Übertretungen der Zoll- und Steuergesetze.[6])

---

[1]) vgl. § 103 Abs. 1 a. a. O.

[2]) vgl. § 103 Abs. 2 a. a. O.

[3]) vgl. § 104 Abs. 2 a. a. O. Übrigens ist ein Eindringen in die Räume, wo Glücksspiele oder gewerbsmäßige Unzucht betrieben werden, jederzeit zulässig (Entsch. d. RG. v. 11. 1. 1885).

[4]) vgl. über die Polizeiaufsicht die Ausführungen oben in § 2.

[5]) So Fuhr, Die Polizeiaufsicht S. 75.

[6]) vgl. z. B. § 10 d. Ges. v. 12. 2. 1850; § 126 f. des Vereinszollgesetzes v. 1. 7. 1869.

Digitized by Google

Das Verfahren bei Durchsuchungen regeln die §§ 105—109 StPO., und zwar ebenfalls im wesentlichen im Sinne der diesbezüglichen Vorschriften des § 10 der Grundrechte. Die Anordnung von Durchsuchungen steht danach dem Richter, bei Gefahr im Verzug auch der Staatsanwaltschaft und denjenigen Polizei- und Sicherheitsbeamten zu, die als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft deren Anordnungen Folge zu leisten haben.[1])

Die Durchsuchung hat, wenn möglich, im Beisein des Richters oder des Staatsanwalts stattzufinden, sonst sind wenigstens, wenn tunlich, ein Gemeindebeamter oder zwei Mitglieder der Gemeinde, in deren Bezirk die Durchsuchung erfolgt, zuzuziehen.[2]) Ferner darf der Inhaber der zu durchsuchenden Räume der Durchsuchung beiwohnen bezw. ist sein Vertreter, erwachsene Angehörige usw. zuzuziehen.[3])

Endlich ist dem von der Durchsuchung Betroffenen auf Verlangen eine schriftliche, den Grund der Durchsuchung bezw. die strafbare Handlung enthaltende Mitteilung zu machen.[4])

Das Eindringen in eine Wohnung wider den Willen des Inhabers ist

2. zulässig zur Vornahme anderweitiger amtlicher Funktionen und

3. wegen einer Gefahr für die Bewohner des betreffenden Hauses.

Diese Fälle werden geregelt durch die §§ 7—9 d. Ges. zum Schutze der persönlichen Freiheit v. 12. 2. 1850, die noch in Geltung geblieben sind,[5]) sowie durch § 758 ZPO.

Danach darf in allen Fällen, die nicht unter die oben besprochenen §§ 102—104 StPO. fallen, in eine Wohnung wider den Willen des Inhabers niemand eindringen, außer auf Grund einer aus amtlicher Eigenschaft folgenden Befugnis oder eines von einer gesetzlich dazu ermächtigten Behörde erteilten Auftrages.[6]) Fälle, in denen danach das Eindringen in eine Wohnung gestattet ist, kommen u. a. vor bei Gelegenheit einer Volkszählung, Steuererhebung, Exekution eines Zivilurteils,[7]) Revisionen von Apotheken, Maß-, Gewichts-, Gewerberevisionen usw.[8])

---

[1]) vgl. § 105 StPO.
[2]) vgl. § 105 Abs. 2 StPO.
[3]) vgl. § 106 a. a. O.
[4]) vgl. § 107 a. a. O.
[5]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 163; Löwe, StPO. § 104; G. Meyer, Lehrb. d. deutschen StaatsR. § 208; Schulze, Lehrb. d. deutschen StaatsR. § 146.
[6]) vgl. § 7 d. Ges. v. 12. 2. 1850.
[7]) vgl. § 758 ZPO.
[8]) vgl. § 8 d. Ges. v. 14. 5. 1879 betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln.

Digitized by Google

Das Eindringen in eine Wohnung zur Nachtzeit endlich ist verboten, außer in den Fällen einer Feuer- oder Wassersnot, einer Lebensgefahr oder eines aus dem Innern der Wohnung hervorgegangenen Ansuchens. Das Verbot bezieht sich außerdem nicht auf die Orte, in die während der Nachtzeit das Publikum ohne Unterschied zugelassen wird, solange diese Orte dem Publikum zum ferneren Eintritt oder dem eingetretenen Publikum zum ferneren Verweilen geöffnet sind.[1])

Es bestehen schließlich noch zwei Einschränkungen von dem Grundsatz des Art. 6 VU. auf Grund der Art. 39 u. 111 VU. Nach Art. 39 findet Art. 6 auf das Heer nur insoweit Anwendung, als die militärischen Gesetze und die Disziplinarvorschriften nicht entgegenstehen. In dieser Hinsicht bestimmt § 10 d. Ges. v. 12. 2. 1850: „Der Zutritt zu den von Militärpersonen benutzten Wohnungen darf dem militärischen Vorgesetzten oder Bevollmächtigten behufs Vollziehung dienstlicher Befehle auch zur Nachtzeit nicht versagt werden".

Ferner kann nach Art. 111 VU. für den Fall eines Krieges oder Aufruhrs bei dringender Gefahr für die öffentliche Sicherheit der Art. 6 zeit- und distriktweise außer Kraft gesetzt werden.[2])

§ 18.

Die Beschlagnahme von Briefen und Papieren.

§ 11 der Grundrechte bestimmt: „Die Beschlagnahme von Briefen und Papieren darf, außer bei einer Verhaftung oder Haussuchung, nur in Kraft eines richterlichen, mit Gründen versehenen Befehls vorgenommen werden, welcher sofort oder innerhalb der nächsten 24 Stunden dem Beteiligten zugestellt werden soll".

Grundsätzlich ist auch diese Forderung der Grundrechte verwirklicht durch Art. 6 VU., der in Übereinstimmung mit dem älteren preußischen Recht[3]) bestimmt: „Die Beschlagnahme von Briefen und Papieren ist nur in den gesetzlich bestimmten Fällen und Formen gestattet".

Die gesetzlichen Vorschriften, die dafür in Frage kommen, sind die §§ 94—101, 110 StPO., § 121 KO. Danach kann die Beschlagnahme von Briefen und Papieren nach heutigem Recht in drei Fällen vorkommen.

---

[1]) vgl. §§ 8 u. 9 d. Ges. v. 12. 2. 1850.
[2]) vgl. oben § 13 Schluß S. 48.
[3]) vgl. ALR. II, 15 §§ 204 f.

Digitized by Google

Es gibt nämlich einmal die prozessuale, d. h. die Beschlagnahme, die zum Zwecke der Strafverfolgung stattfindet.[1]) Voraussetzung für Beschlagnahme von Papieren und geöffneten Briefen ist, daß sie als Beweismittel für eine strafgerichtliche Untersuchung von Bedeutung sein können;[2]) für die Beschlagnahme von ungeöffneten Briefen, Telegrammen und sonstigen Postsendungen, daß sie an den Beschuldigten gerichtet sind und daß Tatsachen vorliegen, aus denen zu schließen ist, daß sie von dem Beschuldigten herrühren oder für ihn bestimmt sind, und daß ihr Inhalt für die Untersuchung Bedeutung habe.[3])

In allen Fällen muß die Beschlagnahme vorher angeordnet werden, und zwar regelmäßig vom Richter, bei Gefahr im Verzug kann sie auch von der Staatsanwaltschaft und den Polizei- und Sicherheitsbeamten verfügt werden, die als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft deren Anordnungen Folge zu leisten haben.[4])

Wenn die Beschlagnahme ausnahmsweise ohne richterliche Anordnung erfolgt ist, so soll der Beamte, der sie verfügt hat, binnen drei Tagen die richterliche Bestätigung nachsuchen.[5])

Die Anordnung, uneröffnete beschlagnahmte Briefe und sonstige Postsendungen zu öffnen, darf nur der zuständige Richter treffen,[6]) dem daher auch die von der Staatsanwaltschaft beschlagnahmten Briefe usw. sofort uneröffnet vorzulegen sind. Desgleichen ist nur er zu einer Durchsicht der Papiere des von der Durchsuchung Betroffenen berechtigt.[7])

Hieraus ergibt sich, daß die heutige Gesetzgebung bemüht gewesen ist, dem Staatsbürger nach Möglichkeit Garantieen dafür zu bieten, daß eine Beschlagnahme und Durchsicht seiner Papiere und Briefe ohne Willkür und nur in notwendigen Fällen vorgenommen werde.

Abgesehen von den erörterten Fällen ist die Beschlagnahme von Briefen, Depeschen und sonstigen Postsendungen noch im Konkurs zulässig. Die Post- und Telegraphenanstalten sind verpflichtet, auf Anordnung des Konkursgerichts alle für den Gemeinschuldner eingehenden Sendungen, Briefe und Telegramme dem Verwalter auszuhändigen, der zur Eröffnung berechtigt ist. Doch hat der Gemeinschuldner das Recht, die Einsicht und, wenn der

[1]) vgl. §§ 94—101 StPO.
[2]) vgl. § 94 StPO. Eine derartige Beschlagnahme kann auch bei Haussuchungen und Verhaftungen vorkommen und unterliegt dann den für diese geltenden in § 17 erörterten Bedingungen.
[3]) vgl. § 99 a. a. O.
[4]) vgl. § 98 a. a. O.
[5]) vgl. § 98 Abs. 2 a. a. O.
[6]) vgl. § 100 a. a. O.
[7]) vgl. § 110 a. a. O.

Digitized by Google

Inhalt die Masse nicht betrifft, die Herausgabe der beschlagnahmten Gegenstände zu verlangen. Desgleichen kann das Gericht auf Antrag des Gemeinschuldners nach Anhörung des Verwalters die Anordnung des Konkursgerichts aufheben oder beschränken.[1])

Endlich können auch die hier erörterten Bestimmungen des Art. 6 VU. für den Fall eines Krieges oder Aufruhrs usw. zeit- und distriktweise außer Kraft gesetzt werden.[2]) In diesem Fall, d. h. nach Verhängung des Belagerungszustandes, haben dann die Post- und Telegraphenbehörden den Requisitionen der Militärbefehlshaber Folge zu leisten.

§ 19.

Das Briefgeheimnis.

§ 12 der Grundrechte bestimmt: „Das Briefgeheimnis ist gewährleistet. Die bei strafgerichtlichen Untersuchungen und in Kriegsfällen notwendigen Beschränkungen sind durch die Gesetzgebung festzustellen".

Dieser Paragraph ist als Art. 33 fast wörtlich in die preußische Verfassungsurkunde übergegangen, womit diese Forderung der Grundrechte für Preußen voll verwirklicht war. Jetzt ist er durch reichsrechtliche Bestimmungen ersetzt, welche die Materie ebenfalls im Sinne der Grundrechte für ganz Deutschland einheitlich geregelt haben. Es bestimmt nämlich § 5 PostG. v. 28. 10. 1871, daß das Briefgeheimnis unverletzlich sei und daß die bei strafgerichtlichen Untersuchungen und in Konkurs- und zivilprozessualischen Fällen notwendigen Ausnahmen durch ein Reichsgesetz festzustellen seien.[3]) Dies ist demnächst geschehen durch die §§ 99—101, 110 StPO. und § 121 KO. Das Briefgeheimnis ist ferner strafrechtlich geschützt durch § 299 StGB., welcher den mit Strafe bedroht, der vorsätzlich und unbefugterweise verschlossene Briefe oder andere verschlossene Urkunden, die nicht zu seiner Kenntnisnahme bestimmt sind, öffnet, und durch die §§ 354 f., 358 StGB., die besondere Strafbestimmungen für die Post- und Telegraphenbeamten festsetzen, welche das Briefgeheimnis verletzen.

Die Forderung des § 12 der Grundrechte ist demnach für das Deutsche Reich voll verwirklicht. Einschränkungen des dadurch

---

[1]) vgl. § 121 KO.

[2]) vgl. Art. 111 VU.

[3]) vgl. auch § 8 d. Reichsges. über das Telegraphenwesen v. 6. 4. 1892, das dieselben Bestimmungen bezüglich des Telegraphengeheimnisses trifft, nur mit der Erweiterung, daß sich dieses auch darauf erstreckt, ob und zwischen welchen Personen telegraphische Mitteilungen stattgefunden haben.

Digitized by Google

gewährleisteten Rechts, d. h. Beschlagnahme und Einsicht von Briefen und sonstigen Postsendungen, sind zulässig:

1. im Falle einer gerichtlichen Untersuchung wegen einer begangenen Straftat nach §§ 99—101 StPO.,

2. im Falle eines Konkurses nach § 121 KO.

Zuständig zur Beschlagnahme ist nach § 100 StPO. der Richter, bei Gefahr im Verzuge der Staatsanwalt, also nicht die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes.[1])

Es bestehen endlich noch eine Reihe von Einschränkungen des Briefgeheimnisses, die in der vom Reichskanzler erlassenen Postordnung v. 8. 3. 1879 enthalten sind und sämtlich auf tatsächlichen Gründen beruhen. Es wird nämlich, wenn durch gänzliche Lösung des Siegels oder anderweiten Verschlusses einer Sendung mit Geld oder geldwerten Papieren die Herausnahme des Inhalts möglich geworden ist, vor Herstellung des Verschlusses festgestellt, ob der angegebene Betrag noch vorhanden ist. Ferner können Sendungen mit Drucksachen und Warenproben ohne weiteres geöffnet werden, zum Zweck der Prüfung über die Zulässigkeit des ermäßigten Portos. Endlich können unbestellbare Postsendungen unter bestimmten Bedingungen und Kautelen geöffnet werden, um den Absender zu ermitteln und das Schreiben an ihn zurückzusenden.[2]) Schwarz[3]) weist mit Recht darauf hin, daß diese reglementarischen Bestimmungen nicht ganz unbedenklich sind, da nach dem Postgesetz und § 354 StGB. die Ausnahmen von der Unverletzlichkeit des Briefgeheimnisses durch Gesetz festgestellt werden müssen, sagt indessen auch selbst, daß sie im Interesse eines geordneten Dienstbetriebes notwendig, also durch den Dienstbetrieb geboten und insofern als vom Gesetzgeber gewollt anzusehen sind. Dieser Ansicht ist beizutreten.

Der Inhalt des Begriffes Briefgeheimnis ist nicht unbestritten. Nach Rönne[4]) fällt er keineswegs zusammen mit dem Amtsgeheimnis, zu dessen Wahrung die Postbeamten gleich allen anderen öffentlichen Beamten verpflichtet sind, sondern umfaßt nur denjenigen Inhalt der Postsendung, von dem (abgesehen von bestimmten Ausnahmen) auch die Postbeamten selbst nicht Kenntnis nehmen dürfen, und erstreckt sich somit weder auf die Angaben, die sich auf den Adressen oder den Briefumschlägen befinden, noch auf die in unverschlossenen Sendungen, z. B. auf Postkarten, enthaltenen Mitteilungen.[5]) Diese Ansicht hat die praktische Folge, daß die

[1]) vgl. im einzelnen die Ausführungen in § 18 S. 56 f.

[2]) vgl. PostO. §§ 31, 40 III.

[3]) Schwartz a. a. O. S. 113.

[4]) Rönne a. a. O. 4. Aufl. Bd. 2 S. 51 Anm. 4 b, zitiert 5. Aufl. Bd. 2 S. 168 Anm. 3.

[5]) Vers. Anf. Schwartz a. a. O. S. 113 B.

Digitized by Google

letzteren Angaben und Mitteilungen nur Gegenstand des Amts-geheimnisses sind, dieses aber schließt nur die Erteilung einer Auskunft an unberufene Personen aus. Richter und Staats-anwalt sind auch außerhalb der Fälle der §§ 99—101 StPO. demnach befugt, über diese Tatsachen Auskunft zu verlangen bezw. Kenntnis von den betreffenden Eintragungen in die amtlichen Bücher zu nehmen.[1])

Anderer Ansicht ist u. a. Zorn,[2]) welcher behauptet, Brief- und Telegraphengeheimnis sei nichts anderes, als ein besonders qualifiziertes, verstärktes Amtsgeheimnis, das auch Adressen, Post-karten usw. umfasse. Zorn folgert dies anscheinend hauptsächlich aus der Analogie von § 8 TelG., nach dem sich das Telegraphen-geheimnis auch darauf erstreckt, ob und zwischen welchen Personen telegraphische Mitteilungen stattgefunden haben, und will diesen Grundsatz auch für das Briefgeheimnis behaupten. Ich halte diese Folgerung für nicht schlüssig, Zorns Ansicht für unrichtig und schließe mich der oben angeführten Meinung von Rönne-Schwartz an aus folgenden Gründen: Gerade daraus, daß das Telegraphengesetz ausdrücklich das Telegraphengeheimnis auf die erwähnten Tatsachen erstreckt, scheint mir hervorzugehen, daß sie an sich nicht darunter fallen, da sonst ihre Erwähnung überflüssig wäre. Diese Ausnahme analog auf das Briefgeheimnis an-zuwenden, ist um so weniger zulässig, als einmal das Postgesetz eine derartige Ausnahme nicht festgesetzt hat und es andererseits 21 Jahre älter ist, als das Telegraphengesetz, man also der Analogie rückwirkende Kraft verleihen würde. Sodann folgt schon aus dem allgemeinen Sprachgebrauch, daß das Briefgeheimnis, das unverletzlich sein soll, sich nicht auf Dinge beziehen kann, die, wie Briefadressen, Postkarten usw., tatsächlich nicht geheim sind und deren Heimlichkeit daher auch nicht verletzt werden kann.[3])

Endlich ergibt sich die Richtigkeit dieser Ansicht aus der Ent-stehung des Begriffs Briefgeheimnis. Dieser taucht in Deutschland zuerst in den Grundrechten auf, die anerkanntermaßen das Indi-viduum in seinen angeblichen Urrechten gegen unzulässige Ein-wirkungen der Staatsgewalt schützen wollten. Es ist demnach zweifellos, daß man mit dem Briefgeheimnis nicht Dinge als geheim schützen wollte, die der Absender der fraglichen Sendung, also das zu schützende Individuum, selber nicht als geheim ansah und behandelte.

---

[1]) So Rönne und Schwartz an den in Anm. 4 und 5 voriger Seite bezeichneten Stellen.

[2]) Rönne a. a. O. 5. Aufl. Bd. 2 S. 168 Anm. 3.

[3]) Man kann gegen diese Argumentation nicht das Wort „Telegraphen-geheimnis" anführen, obwohl Telegramme an sich nicht geheim sind, da dies Wort erst nach Analogie von Briefgeheimnis gebildet ist.

Digitized by Google

Viertes Kapitel.

Das Recht der freien Meinungsäußerung.

(Art. 4 der Grundrechte.)

§ 20.

Die Preßfreiheit.

Art. 4 der Grundrechte bestimmt in dem einzigen Paragraphen, den er enthält: „Jeder Deutsche hat das Recht, durch Wort, Schrift, Druck und bildliche Darstellung seine Meinung frei zu äußern.

Die Preßfreiheit darf unter keinen Umständen und in keiner Weise durch vorbeugende Maßregeln, namentlich Zensur, Konzessionen, Sicherheitsbestellungen, Staatsauflagen, Beschränkungen der Druckereien oder des Buchhandels, Postverbote oder andere Hemmungen des freien Verkehrs beschränkt, suspendiert oder aufgehoben werden. Über Preßvergehen, welche von Amts wegen verfolgt werden, wird durch Schwurgerichte geurteilt.

Ein Preßgesetz wird vom Reiche erlassen werden".

Dieser Artikel der Grundrechte stellte also das Prinzip der Preßfreiheit auf und verbot die Zensur. Unter Zensur ist die Anordnung zu verstehen, daß keine Schrift eher gedruckt werden darf, als bis die für diese Zwecke bestimmte Behörde ihre Genehmigung dazu erteilt hat,[1]) während das Charakteristische der Preßfreiheit darin besteht, daß der Staat keine Präventivmaßregeln gegen Preßerzeugnisse ergreift, sondern auf die Verhinderung des Druckes der einzelnen Schriften verzichtet, auch ihre Verbreitung nicht von einer vorgängigen Genehmigung abhängig macht, sondern nur den Verfasser, Verleger oder Drucker der Schrift insoweit für verantwortlich erklärt, als sie sich einer gesetzwidrigen Handlung (Preßvergehens) schuldig gemacht haben.[2])

Die Zensur ist von dem Papst Alexander VI. (1492—1503) erfunden und in Deutschland zuerst 1486 eingeführt. Dann hatte die Deutsche Bundesakte vom 8. 6. 1815 unter den Rechten, die den deutschen Untertanen zustehen sollten, auch die Preßfreiheit erwähnt,[3]) doch wurde dessenungeachtet überall in Deutschland

---

[1]) So Schwartz a. a. O. S. 107; ebenso Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 252 Anm. 2.

[2]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 252 Anm. 2.

[3]) vgl. Bundesakte Art. 18 litt. d.

Digitized by Google

die Zensur eingeführt, in Preußen durch das Zensuredikt vom 18. 10. 1819. Nachdem dann infolge der Ereignisse des Jahres 1848 die Zensur in Preußen schon durch das Gesetz über die Presse v. 17. 3. 1848 aufgehoben war, ist das Recht der freien Meinungsäußerung für Preußen noch einmal ausdrücklich festgestellt und garantiert durch Art. 27 VU., der in seinen Abs. 1 den Abs. 1 des § 13 der Grundrechte wörtlich aufgenommen hat, während er in Abs. 2 die Einführung der Zensur verboten hat.

Es erging dann zunächst für Preußen das Gesetz über die Presse v. 12. 5. 1851, nachdem aber Art. 4 Nr. 16 RV. bestimmt hatte, daß die Bestimmungen über die Presse der Gesetzgebung des Reichs unterliegen sollten, erging das Reichsgesetz über die Presse v. 7. 5. 1874, das die Materie für das ganze Reich einheitlich geregelt, in seinem § 30 aber noch die §§ 6, 9, 10 u. 41 d. preuß. Ges. über die Presse aufrechterhalten hat.[1])

Abgesehen von diesen Paragraphen sind alle landesgesetzlichen Vorschriften über die Presse aufgehoben und eine fernere Tätigkeit der Landesgesetzgebung auf diesem Gebiete ist ausgeschlossen.[2])

Das Reichspreßgesetz stellt den Grundsatz der Freiheit der Presse an seine Spitze und spricht gleichzeitig aus, daß diese Freiheit nur denjenigen Beschränkungen unterliegen soll, die durch das Preßgesetz selbst vorgeschrieben oder zugelassen sind.[3]) Es hat das sogen. Repressivsystem zur Grundlage, kennt also grundsätzlich keine Präventivmaßregeln gegen Preßerzeugnisse. Daraus ergibt sich, daß durch dies Gesetz die Forderungen des Art. 4 Abs. 1 u. 2 der Grundrechte für ganz Deutschland voll verwirklicht sind.[4])

Auch in anderen Reichsgesetzen, die an sich natürlich noch neben dem Reichspreßgesetz gültige Bestimmungen über das Preßwesen enthalten können, gibt es keine präventiven Einschränkungen der Preßfreiheit.

So kennt die Reichsgewerbeordnung, deren Bestimmungen nach § 4 PreßG. auf die Preßgewerbe Anwendung finden, keine

---

[1]) So Arndt, Komm. z. VU. S. 110 Anm. 1; Dalcke, Strafrecht und Strafprozeß S. 572 f. Anm. 67; Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 270 E. u. Andere.

[2]) vgl. Art. 2 RV. Allerdings bleiben nach Ansicht von v. Liszt, Deutsches Reichspreßrecht § 7 S. 22; v. Schwarze, RPreßG. S. 31, und Thilo, RPreßG. S. 26, diejenigen Vorschriften der Landespreßgesetze, die im Interesse des internen Dienstes die freie Meinungsäußerung in Druckschriften weiteren Einschränkungen, als das PreßG. unterwerfen, von dem Reichsgesetz unberührt. Jedoch kommen nach den genannten Autoren diese Vorschriften nur noch als Disziplinarvorschriften in Betracht, ihre Übertretungen können deshalb nur im Disziplinarwege geahndet, aber nie als eigentliche Strafsachen betrachtet werden. Hierhin gehören besonders die Bestimmungen des § 22 Abs. 3 u. 4 d. preuß. PreßG. v. 12. 5. 1851.

[3]) vgl. § 1 d. Ges. v. 7. 5. 1874.

[4]) vgl. auch Art. 22 RV. und § 12 StGB.

Digitized by Google

Indessen setzen schon die Grundrechte gewisse Einschränkungen dieses Rechts fest, indem sie in den weiteren Absätzen des § 10 bestimmen: „Eine Haussuchung ist nur zulässig:

1. in Kraft eines richterlichen mit Gründen versehenen Befehls, welcher sofort oder innerhalb der nächsten 24 Stunden den Beteiligten zugestellt werden soll;

2. im Falle der Verfolgung auf frischer Tat durch den gesetzlich berechtigten Beamten;

3. in den Fällen und Formen, in welchen das Gesetz ausnahmsweise bestimmten Beamten auch ohne richterlichen Befehl dieselbe gestattet".

Die Grundrechte bestimmten endlich in den letzten Absätzen des § 10: „Die Haussuchung muß, wenn tunlich, mit Hinzuziehung von Hausgenossen erfolgen. Die Unverletzlichkeit der Wohnung ist kein Hindernis der Verhaftung eines gerichtlich Verfolgten".

Im wesentlichen ist die Regelung der fraglichen Materien durch die heutige Gesetzgebung im Sinne der obigen Bestimmungen geschehen. In Betracht kommen dafür die §§ 102—110 StPO., §§ 7—10 d. Ges. v. 12. 2. 1850, § 758 ZPO. sowie die nach § 6 EG. z. StPO. in Geltung gebliebenen Vorschriften, die das Verfahren wegen Zuwiderhandlungen gegen die Zoll- und Steuergesetze betreffen.[1])

Danach ist das Eindringen in eine Wohnung wider den Willen des Inhabers zulässig:

1. zum Zwecke der Durchsuchung wegen einer begangenen Straftat, entweder, um den Schuldigen zu ergreifen oder um Beweismittel aufzufinden.[2])

Die Strafprozeßordnung unterscheidet dabei zwischen Personen, die als Täter oder Teilnehmer einer strafbaren Handlung bezw. Begünstiger oder Hehler verdächtig sind, und anderen, d. h. unverdächtigen Personen. Bei ersteren ist das materielle Erfordernis einer Durchsuchung nur die Wahrscheinlichkeit, daß eine strafbare Handlung begangen sei, und die Vermutung, daß die Durchsuchung zur Auffindung von Beweismitteln führen werde.[3]) Bei letzteren müssen dagegen Tatsachen vorliegen, aus denen zu schließen ist, daß die gesuchte Person, Spur oder Sache sich in den zu durchsuchenden Räumen befindet, und die Durchsuchung

---

Feldpolizeigesetzes v. 1. 4. 1880 enthalten die Strafvorschriften für die unberechtigte Verletzung dieses Rechts.

[1]) z. B. preuß. SteuerO. v. 8. 2. 1812 § 54, Verordn. v. 17. 5. 1867 § 45; §§ 126, 127 des Vereinszollgesetzes v. 1. 7. 1869 usw.

[2]) vgl. §§ 102—110 StPO.

[3]) vgl. § 102 a. a. O.

Digitized by Google

LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

darf nur erfolgen, um eine bestimmte verdächtige Person oder eine bestimmte Sache oder Spur zu finden.[1])

Diese Beschränkung findet indessen keine Anwendung auf die Räume, in denen der Beschuldigte ergriffen ist, oder die er während der Verfolgung betreten hat.[2])

Grundsätzlich sollen ferner Durchsuchungen überhaupt nicht während der Nachtzeit vorgenommen werden. Diese Beschränkung findet aber keine Anwendung bei Verfolgung auf frischer Tat, bei Gefahr im Verzug, wenn es sich um die Wiederergreifung eines entwichenen Gefangenen handelt, und endlich in Beziehung auf Wohnungen von Personen, die unter Polizeiaufsicht stehen, sowie auf Räume, welche und solange sie zur Nachtzeit jedermann zugänglich oder die der Polizei als Herbergen oder Versammlungsorte bestrafter Personen, als Niederlagen von Sachen, die mittels strafbarer Handlungen erlangt sind, oder als Schlupfwinkel des Glücksspiels oder gewerbsmäßiger Unzucht bekannt sind.[3])

Die unter Polizeiaufsicht stehenden Personen[4]) unterliegen, abgesehen von den eben angeführten, auch noch sonstigen großen Beschränkungen hinsichtlich des Rechts auf Unverletzbarkeit ihrer Wohnung. Denn die in § 103 StPO. für Haussuchungen bei unverdächtigen Personen verlangten besonderen Erfordernisse sind ihnen gegenüber ebenfalls nicht nötig, so daß also bei den unter Polizeiaufsicht stehenden Personen Haussuchungen zu jeder Tages- und Nachtzeit, durch die Polizei- und Sicherheitsbeamten — auch die, welche nicht Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft sind — ohne alle besondere Veranlassung, ohne Vorhandensein irgendwelcher speziellen, auf Tatsachen gestützter Verdachtsgründe, selbst ohne die bloße Vermutung, daß die Durchsuchung zur Auffindung von Beweismitteln und dergl. führen könnte, vorgenommen werden können.[5])

Endlich gehören noch hierher die Fälle des § 127 SeemO. in der Fassung v. 2. 6. 1902, wonach die Schiffer das Recht haben, jederzeit die Effekten der Schiffsleute, die der Beteiligung an einer strafbaren Handlung verdächtig sind, zu durchsuchen, sowie die Vorschriften der Reichs- und Landesgesetze über Durchsuchungen seitens der Zoll- und Steuerbeamten bei Übertretungen der Zoll- und Steuergesetze.[6])

[1]) vgl. § 103 Abs. 1 a. a. O.

[2]) vgl. § 103 Abs. 2 a. a. O.

[3]) vgl. § 104 Abs. 2 a. a. O. Übrigens ist ein Eindringen in die Räume, wo Glücksspiele oder gewerbsmäßige Unzucht betrieben werden, jederzeit zulässig (Entsch. d. RG. v. 11. 1. 1885).

[4]) vgl. über die Polizeiaufsicht die Ausführungen oben in § 2.

[5]) So Fuhr, Die Polizeiaufsicht S. 75.

[6]) vgl. z. B. § 10 d. Ges. v. 12. 2. 1850; § 126 f. des Vereinszollgesetzes v. 1. 7. 1869.

Digitized by Google

Das Verfahren bei Durchsuchungen regeln die §§ 105—109 StPO., und zwar ebenfalls im wesentlichen im Sinne der diesbezüglichen Vorschriften des § 10 der Grundrechte. Die Anordnung von Durchsuchungen steht danach dem Richter, bei Gefahr im Verzug auch der Staatsanwaltschaft und denjenigen Polizei- und Sicherheitsbeamten zu, die als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft deren Anordnungen Folge zu leisten haben.[1])

Die Durchsuchung hat, wenn möglich, im Beisein des Richters oder des Staatsanwalts stattzufinden, sonst sind wenigstens, wenn tunlich, ein Gemeindebeamter oder zwei Mitglieder der Gemeinde, in deren Bezirk die Durchsuchung erfolgt, zuzuziehen.[2]) Ferner darf der Inhaber der zu durchsuchenden Räume der Durchsuchung beiwohnen bezw. ist sein Vertreter, erwachsene Angehörige usw. zuzuziehen.[3])

Endlich ist dem von der Durchsuchung Betroffenen auf Verlangen eine schriftliche, den Grund der Durchsuchung bezw. die strafbare Handlung enthaltende Mitteilung zu machen.[4])

Das Eindringen in eine Wohnung wider den Willen des Inhabers ist

2. zulässig zur Vornahme anderweitiger amtlicher Funktionen und

3. wegen einer Gefahr für die Bewohner des betreffenden Hauses.

Diese Fälle werden geregelt durch die §§ 7—9 d. Ges. zum Schutze der persönlichen Freiheit v. 12. 2. 1850, die noch in Geltung geblieben sind,[5]) sowie durch § 758 ZPO.

Danach darf in allen Fällen, die nicht unter die oben besprochenen §§ 102—104 StPO. fallen, in eine Wohnung wider den Willen des Inhabers niemand eindringen, außer auf Grund einer aus amtlicher Eigenschaft folgenden Befugnis oder eines von einer gesetzlich dazu ermächtigten Behörde erteilten Auftrages.[6]) Fälle, in denen danach das Eindringen in eine Wohnung gestattet ist, kommen u. a. vor bei Gelegenheit einer Volkszählung, Steuererhebung, Exekution eines Zivilurteils,[7]) Revisionen von Apotheken, Maß-, Gewichts-, Gewerberevisionen usw.[8])

---

[1]) vgl. § 105 StPO.
[2]) vgl. § 105 Abs. 2 StPO.
[3]) vgl. § 106 a. a. O.
[4]) vgl. § 107 a. a. O.
[5]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 163; Löwe, StPO. § 104; G. Meyer, Lehrb. d. deutschen StaatsR. § 208; Schulze, Lehrb. d. deutschen StaatsR. § 146.
[6]) vgl. § 7 d. Ges. v. 12. 2. 1850.
[7]) vgl. § 758 ZPO.
[8]) vgl. § 3 d. Ges. v. 14. 5. 1879 betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln.

Digitized by Google

Das Eindringen in eine Wohnung zur Nachtzeit endlich ist verboten, außer in den Fällen einer Feuer- oder Wassersnot, einer Lebensgefahr oder eines aus dem Innern der Wohnung hervorgegangenen Ansuchens. Das Verbot bezieht sich außerdem nicht auf die Orte, in die während der Nachtzeit das Publikum ohne Unterschied zugelassen wird, solange diese Orte dem Publikum zum ferneren Eintritt oder dem eingetretenen Publikum zum ferneren Verweilen geöffnet sind.[1])

Es bestehen schließlich noch zwei Einschränkungen von dem Grundsatz des Art. 6 VU. auf Grund der Art. 39 u. 111 VU. Nach Art. 39 findet Art. 6 auf das Heer nur insoweit Anwendung, als die militärischen Gesetze und die Disziplinarvorschriften nicht entgegenstehen. In dieser Hinsicht bestimmt § 10 d. Ges. v. 12. 2. 1850: „Der Zutritt zu den von Militärpersonen benutzten Wohnungen darf dem militärischen Vorgesetzten oder Bevollmächtigten behufs Vollziehung dienstlicher Befehle auch zur Nachtzeit nicht versagt werden".

Ferner kann nach Art. 111 VU. für den Fall eines Krieges oder Aufruhrs bei dringender Gefahr für die öffentliche Sicherheit der Art. 6 zeit- und distriktweise außer Kraft gesetzt werden.[2])

§ 18.

Die Beschlagnahme von Briefen und Papieren.

§ 11 der Grundrechte bestimmt: „Die Beschlagnahme von Briefen und Papieren darf, außer bei einer Verhaftung oder Haussuchung, nur in Kraft eines richterlichen, mit Gründen versehenen Befehls vorgenommen werden, welcher sofort oder innerhalb der nächsten 24 Stunden dem Beteiligten zugestellt werden soll".

Grundsätzlich ist auch diese Forderung der Grundrechte verwirklicht durch Art. 6 VU., der in Übereinstimmung mit dem älteren preußischen Recht[3]) bestimmt: „Die Beschlagnahme von Briefen und Papieren ist nur in den gesetzlich bestimmten Fällen und Formen gestattet".

Die gesetzlichen Vorschriften, die dafür in Frage kommen, sind die §§ 94—101, 110 StPO., § 121 KO. Danach kann die Beschlagnahme von Briefen und Papieren nach heutigem Recht in drei Fällen vorkommen.

---

[1]) vgl. §§ 8 u. 9 d. Ges. v. 12. 2. 1850.
[2]) vgl. oben § 18 Schluß S. 48.
[3]) vgl. ALR. II, 15 §§ 204 f.

Digitized by Google

Es gibt nämlich einmal die prozessuale, d. h. die Beschlagnahme, die zum Zwecke der Strafverfolgung stattfindet.[1]) Voraussetzung für Beschlagnahme von Papieren und geöffneten Briefen ist, daß sie als Beweismittel für eine strafgerichtliche Untersuchung von Bedeutung sein können;[2]) für die Beschlagnahme von ungeöffneten Briefen, Telegrammen und sonstigen Postsendungen, daß sie an den Beschuldigten gerichtet sind und daß Tatsachen vorliegen, aus denen zu schließen ist, daß sie von dem Beschuldigten herrühren oder für ihn bestimmt sind, und daß ihr Inhalt für die Untersuchung Bedeutung habe.[3])

In allen Fällen muß die Beschlagnahme vorher angeordnet werden, und zwar regelmäßig vom Richter, bei Gefahr im Verzug kann sie auch von der Staatsanwaltschaft und den Polizei- und Sicherheitsbeamten verfügt werden, die als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft deren Anordnungen Folge zu leisten haben.[4])

Wenn die Beschlagnahme ausnahmsweise ohne richterliche Anordnung erfolgt ist, so soll der Beamte, der sie verfügt hat, binnen drei Tagen die richterliche Bestätigung nachsuchen.[5])

Die Anordnung, uneröffnete beschlagnahmte Briefe und sonstige Postsendungen zu öffnen, darf nur der zuständige Richter treffen,[6]) dem daher auch die von der Staatsanwaltschaft beschlagnahmten Briefe usw. sofort uneröffnet vorzulegen sind. Desgleichen ist nur er zu einer Durchsicht der Papiere des von der Durchsuchung Betroffenen berechtigt.[7])

Hieraus ergibt sich, daß die heutige Gesetzgebung bemüht gewesen ist, dem Staatsbürger nach Möglichkeit Garantieen dafür zu bieten, daß eine Beschlagnahme und Durchsicht seiner Papiere und Briefe ohne Willkür und nur in notwendigen Fällen vorgenommen werde.

Abgesehen von den erörterten Fällen ist die Beschlagnahme von Briefen, Depeschen und sonstigen Postsendungen noch im Konkurs zulässig. Die Post- und Telegraphenanstalten sind verpflichtet, auf Anordnung des Konkursgerichts alle für den Gemeinschuldner eingehenden Sendungen, Briefe und Telegramme dem Verwalter auszuhändigen, der zur Eröffnung berechtigt ist. Doch hat der Gemeinschuldner das Recht, die Einsicht und, wenn der

[1]) vgl. §§ 94—101 StPO.
[2]) vgl. § 94 StPO. Eine derartige Beschlagnahme kann auch bei Haussuchungen und Verhaftungen vorkommen und unterliegt dann den für diese geltenden in § 17 erörterten Bedingungen.
[3]) vgl. § 99 a. a. O.
[4]) vgl. § 98 a. a. O.
[5]) vgl. § 98 Abs. 2 a. a. O.
[6]) vgl. § 100 a. a. O.
[7]) vgl. § 110 a. a. O.

Digitized by Google

Inhalt die Masse nicht betrifft, die Herausgabe der beschlagnahmten Gegenstände zu verlangen. Desgleichen kann das Gericht auf Antrag des Gemeinschuldners nach Anhörung des Verwalters die Anordnung des Konkursgerichts aufheben oder beschränken.[1])

Endlich können auch die hier erörterten Bestimmungen des Art. 6 VU. für den Fall eines Krieges oder Aufruhrs usw. zeit- und distriktweise außer Kraft gesetzt werden.[2]) In diesem Fall, d. h. nach Verhängung des Belagerungszustandes, haben dann die Post- und Telegraphenbehörden den Requisitionen der Militärbefehlshaber Folge zu leisten.

§ 19.

Das Briefgeheimnis.

§ 12 der Grundrechte bestimmt: „Das Briefgeheimnis ist gewährleistet. Die bei strafgerichtlichen Untersuchungen und in Kriegsfällen notwendigen Beschränkungen sind durch die Gesetzgebung festzustellen".

Dieser Paragraph ist als Art. 33 fast wörtlich in die preußische Verfassungsurkunde übergegangen, womit diese Forderung der Grundrechte für Preußen voll verwirklicht war. Jetzt ist er durch reichsrechtliche Bestimmungen ersetzt, welche die Materie ebenfalls im Sinne der Grundrechte für ganz Deutschland einheitlich geregelt haben. Es bestimmt nämlich § 5 PostG. v. 28. 10. 1871, daß das Briefgeheimnis unverletzlich sei und daß die bei strafgerichtlichen Untersuchungen und in Konkurs- und zivilprozessualischen Fällen notwendigen Ausnahmen durch ein Reichsgesetz festzustellen seien.[3]) Dies ist demnächst geschehen durch die §§ 99—101, 110 StPO. und § 121 KO. Das Briefgeheimnis ist ferner strafrechtlich geschützt durch § 299 StGB., welcher den mit Strafe bedroht, der vorsätzlich und unbefugterweise verschlossene Briefe oder andere verschlossene Urkunden, die nicht zu seiner Kenntnisnahme bestimmt sind, öffnet, und durch die §§ 354 f., 358 StGB., die besondere Strafbestimmungen für die Post- und Telegraphenbeamten festsetzen, welche das Briefgeheimnis verletzen.

Die Forderung des § 12 der Grundrechte ist demnach für das Deutsche Reich voll verwirklicht. Einschränkungen des dadurch

---

[1]) vgl. § 121 KO.

[2]) vgl. Art. 111 VU.

[3]) vgl. auch § 8 d. Reichsges. über das Telegraphenwesen v. 6. 4. 1892, das dieselben Bestimmungen bezüglich des Telegraphengeheimnisses trifft, nur mit der Erweiterung, daß sich dieses auch darauf erstreckt, ob und zwischen welchen Personen telegraphische Mitteilungen stattgefunden haben.

Digitized by Google

gewährleisteten Rechts, d. h. Beschlagnahme und Einsicht von Briefen und sonstigen Postsendungen, sind zulässig:

1. im Falle einer gerichtlichen Untersuchung wegen einer begangenen Straftat nach §§ 99—101 StPO.,

2. im Falle eines Konkurses nach § 121 KO.

Zuständig zur Beschlagnahme ist nach § 100 StPO. der Richter, bei Gefahr im Verzuge der Staatsanwalt, also nicht die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes.[1])

Es bestehen endlich noch eine Reihe von Einschränkungen des Briefgeheimnisses, die in der vom Reichskanzler erlassenen Postordnung v. 8. 3. 1879 enthalten sind und sämtlich auf tatsächlichen Gründen beruhen. Es wird nämlich, wenn durch gänzliche Lösung des Siegels oder anderweiten Verschlusses einer Sendung mit Geld oder geldwerten Papieren die Herausnahme des Inhalts möglich geworden ist, vor Herstellung des Verschlusses festgestellt, ob der angegebene Betrag noch vorhanden ist. Ferner können Sendungen mit Drucksachen und Warenproben ohne weiteres geöffnet werden, zum Zweck der Prüfung über die Zulässigkeit des ermäßigten Portos. Endlich können unbestellbare Postsendungen unter bestimmten Bedingungen und Kautelen geöffnet werden, um den Absender zu ermitteln und das Schreiben an ihn zurückzusenden.[2]) Schwarz[3]) weist mit Recht darauf hin, daß diese reglementarischen Bestimmungen nicht ganz unbedenklich sind, da nach dem Postgesetz und § 354 StGB. die Ausnahmen von der Unverletzlichkeit des Briefgeheimnisses durch Gesetz festgestellt werden müssen, sagt indessen auch selbst, daß sie im Interesse eines geordneten Dienstbetriebes notwendig, also durch den Dienstbetrieb geboten und insofern als vom Gesetzgeber gewollt anzusehen sind. Dieser Ansicht ist beizutreten.

Der Inhalt des Begriffes Briefgeheimnis ist nicht unbestritten. Nach Rönne[4]) fällt er keineswegs zusammen mit dem Amtsgeheimnis, zu dessen Wahrung die Postbeamten gleich allen anderen öffentlichen Beamten verpflichtet sind, sondern umfaßt nur denjenigen Inhalt der Postsendung, von dem (abgesehen von bestimmten Ausnahmen) auch die Postbeamten selbst nicht Kenntnis nehmen dürfen, und erstreckt sich somit weder auf die Angaben, die sich auf den Adressen oder den Briefumschlägen befinden, noch auf die in unverschlossenen Sendungen, z. B. auf Postkarten, enthaltenen Mitteilungen.[5]) Diese Ansicht hat die praktische Folge, daß die

[1]) vgl. im einzelnen die Ausführungen in § 18 S. 56 f.
[2]) vgl. PostO. §§ 31, 40 III.
[3]) Schwartz a. a. O. S. 113.
[4]) Rönne a. a. O. 4. Aufl. Bd. 2 S. 51 Anm. 4 b, zitiert 5. Aufl. Bd. 2 S. 168 Anm. 3.
[5]) Derf. Anf. Schwartz a. a. O. S. 113 B.

Digitized by Google

letzteren Angaben und Mitteilungen nur Gegenstand des Amts-geheimnisses sind, dieses aber schließt nur die Erteilung einer Auskunft an unberufene Personen aus. Richter und Staats-anwalt sind auch außerhalb der Fälle der §§ 99—101 StPO. demnach befugt, über diese Tatsachen Auskunft zu verlangen bezw. Kenntnis von den betreffenden Eintragungen in die amtlichen Bücher zu nehmen.[1])

Anderer Ansicht ist u. a. Zorn,[2]) welcher behauptet, Brief- und Telegraphengeheimnis sei nichts anderes, als ein besonders qualifiziertes, verstärktes Amtsgeheimnis, das auch Adressen, Post-karten usw. umfasse. Zorn folgert dies anscheinend hauptsächlich aus der Analogie von § 8 TelG., nach dem sich das Telegraphen-geheimnis auch darauf erstreckt, ob und zwischen welchen Personen telegraphische Mitteilungen stattgefunden haben, und will diesen Grundsatz auch für das Briefgeheimnis behaupten. Ich halte diese Folgerung für nicht schlüssig, Zorns Ansicht für unrichtig und schließe mich der oben angeführten Meinung von Rönne-Schwartz an aus folgenden Gründen: Gerade daraus, daß das Telegraphengesetz ausdrücklich das Telegraphengeheimnis auf die erwähnten Tatsachen erstreckt, scheint mir hervorzugehen, daß sie an sich nicht darunter fallen, da sonst ihre Erwähnung überflüssig wäre. Diese Ausnahme analog auf das Briefgeheimnis an-zuwenden, ist um so weniger zulässig, als einmal das Postgesetz eine derartige Ausnahme nicht festgesetzt hat und es andererseits 21 Jahre älter ist, als das Telegraphengesetz, man also der Analogie rückwirkende Kraft verleihen würde. Sodann folgt schon aus dem allgemeinen Sprachgebrauch, daß das Briefgeheimnis, das unverletzlich sein soll, sich nicht auf Dinge beziehen kann, die, wie Briefadressen, Postkarten usw., tatsächlich nicht geheim sind und deren Heimlichkeit daher auch nicht verletzt werden kann.[3])

Endlich ergibt sich die Richtigkeit dieser Ansicht aus der Ent-stehung des Begriffs Briefgeheimnis. Dieser taucht in Deutschland zuerst in den Grundrechten auf, die anerkanntermaßen das Indi-viduum in seinen angeblichen Urrechten gegen unzulässige Ein-wirkungen der Staatsgewalt schützen wollten. Es ist demnach zweifellos, daß man mit dem Briefgeheimnis nicht Dinge als geheim schützen wollte, die der Absender der fraglichen Sendung, also das zu schützende Individuum, selber nicht als geheim ansah und behandelte.

---

[1]) So Rönne und Schwartz an den in Anm. 4 und 5 voriger Seite bezeichneten Stellen.

[2]) Rönne a. a. O. 5. Aufl. Bd. 2 S. 168 Anm. 3.

[3]) Man kann gegen diese Argumentation nicht das Wort „Telegraphen-geheimnis" anführen, obwohl Telegramme an sich nicht geheim sind, da dies Wort erst nach Analogie von Briefgeheimnis gebildet ist.

Digitized by Google

Viertes Kapitel.

Das Recht der freien Meinungsäußerung.

(Art. 4 der Grundrechte.)

§ 20.

Die Preßfreiheit.

Art. 4 der Grundrechte bestimmt in dem einzigen Paragraphen, den er enthält: „Jeder Deutsche hat das Recht, durch Wort, Schrift, Druck und bildliche Darstellung seine Meinung frei zu äußern.

Die Preßfreiheit darf unter keinen Umständen und in keiner Weise durch vorbeugende Maßregeln, namentlich Zensur, Konzessionen, Sicherheitsbestellungen, Staatsauflagen, Beschränkungen der Druckereien oder des Buchhandels, Postverbote oder andere Hemmungen des freien Verkehrs beschränkt, suspendiert oder aufgehoben werden. Über Preßvergehen, welche von Amts wegen verfolgt werden, wird durch Schwurgerichte geurteilt.

Ein Preßgesetz wird vom Reiche erlassen werden".

Dieser Artikel der Grundrechte stellte also das Prinzip der Preßfreiheit auf und verbot die Zensur. Unter Zensur ist die Anordnung zu verstehen, daß keine Schrift eher gedruckt werden darf, als bis die für diese Zwecke bestimmte Behörde ihre Genehmigung dazu erteilt hat,[1]) während das Charakteristische der Preßfreiheit darin besteht, daß der Staat keine Präventivmaßregeln gegen Preßerzeugnisse ergreift, sondern auf die Verhinderung des Druckes der einzelnen Schriften verzichtet, auch ihre Verbreitung nicht von einer vorgängigen Genehmigung abhängig macht, sondern nur den Verfasser, Verleger oder Drucker der Schrift insoweit für verantwortlich erklärt, als sie sich einer gesetzwidrigen Handlung (Preßvergehens) schuldig gemacht haben.[2])

Die Zensur ist von dem Papst Alexander VI. (1492—1503) erfunden und in Deutschland zuerst 1486 eingeführt. Dann hatte die Deutsche Bundesakte vom 8. 6. 1815 unter den Rechten, die den deutschen Untertanen zustehen sollten, auch die Preßfreiheit erwähnt,[3]) doch wurde dessenungeachtet überall in Deutschland

---

[1]) So Schwartz a. a. O. S. 107; ebenso Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 252 Anm. 2.

[2]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 252 Anm. 2.

[3]) vgl. Bundesakte Art. 18 litt. d.

Digitized by Google

die Zensur eingeführt, in Preußen durch das Zensuredikt vom 18. 10. 1819. Nachdem dann infolge der Ereignisse des Jahres 1848 die Zensur in Preußen schon durch das Gesetz über die Presse v. 17. 3. 1848 aufgehoben war, ist das Recht der freien Meinungsäußerung für Preußen noch einmal ausdrücklich festgestellt und garantiert durch Art. 27 VU., der in seinen Abs. 1 den Abs. 1 des § 13 der Grundrechte wörtlich aufgenommen hat, während er in Abs. 2 die Einführung der Zensur verboten hat.

Es erging dann zunächst für Preußen das Gesetz über die Presse v. 12. 5. 1851, nachdem aber Art. 4 Nr. 16 RV. bestimmt hatte, daß die Bestimmungen über die Presse der Gesetzgebung des Reichs unterliegen sollten, erging das Reichsgesetz über die Presse v. 7. 5. 1874, das die Materie für das ganze Reich einheitlich geregelt, in seinem § 30 aber noch die §§ 6, 9, 10 u. 41 d. preuß. Ges. über die Presse aufrechterhalten hat.[1])

Abgesehen von diesen Paragraphen sind alle landesgesetzlichen Vorschriften über die Presse aufgehoben und eine fernere Tätigkeit der Landesgesetzgebung auf diesem Gebiete ist ausgeschlossen.[2])

Das Reichspreßgesetz stellt den Grundsatz der Freiheit der Presse an seine Spitze und spricht gleichzeitig aus, daß diese Freiheit nur denjenigen Beschränkungen unterliegen soll, die durch das Preßgesetz selbst vorgeschrieben oder zugelassen sind.[3]) Es hat das sogen. Repressivsystem zur Grundlage, kennt also grundsätzlich keine Präventivmaßregeln gegen Preßerzeugnisse. Daraus ergibt sich, daß durch dies Gesetz die Forderungen des Art. 4 Abs. 1 u. 2 der Grundrechte für ganz Deutschland voll verwirklicht sind.[4])

Auch in anderen Reichsgesetzen, die an sich natürlich noch neben dem Reichspreßgesetz gültige Bestimmungen über das Preßwesen enthalten können, gibt es keine präventiven Einschränkungen der Preßfreiheit.

So kennt die Reichsgewerbeordnung, deren Bestimmungen nach § 4 PreßG. auf die Preßgewerbe Anwendung finden, keine

---

[1]) So Arndt, Komm. z. VU. S. 110 Anm. 1; Dalcke, Strafrecht und Strafprozeß S. 572 f. Anm. 67; Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 270 E. u. Andere.

[2]) vgl. Art. 2 RV. Allerdings bleiben nach Ansicht von v. Liszt, Deutsches Reichspreßrecht § 7 S. 22; v. Schwarze, RPreßG. S. 31, und Thilo, RPreßG. S. 26, diejenigen Vorschriften der Landespreßgesetze, die im Interesse des internen Dienstes die freie Meinungsäußerung in Druckschriften weiteren Einschränkungen, als das PreßG. unterwerfen, von dem Reichsgesetz unberührt. Jedoch kommen nach den genannten Autoren diese Vorschriften nur noch als Disziplinarvorschriften in Betracht, ihre Übertretungen können deshalb nur im Disziplinarwege geahndet, aber nie als eigentliche Strafsachen betrachtet werden. Hierhin gehören besonders die Bestimmungen des § 22 Abs. 3 u. 4 d. preuß. PreßG. v. 12. 5. 1851.

[3]) vgl. § 1 d. Ges. v. 7. 5. 1874.

[4]) vgl. auch Art. 22 RV. und § 12 StGB.

Digitized by Google

Einschränkung dieser Gewerbe; diese gehören vielmehr zu den Gewerben, deren selbständiger Betrieb lediglich durch die Anzeige des Beginnes des Gewerbes bei der zuständigen Behörde bedingt wird.[1]) Eine Entziehung der Befugnis zum selbständigen Betriebe irgend eines Preßgewerbes kann weder im administrativen noch im richterlichen Wege stattfinden.[2])

Endlich hat das Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reiches das in § 13 der Grundrechte perhorreszierte Postverbot ausdrücklich beseitigt durch die Bestimmung, daß die Annahme und Beförderung von Postsendungen von der Post nicht verweigert werden dürfe.[3])

Die Einschränkungen in Beziehung auf Preßerzeugnisse, die das heutige Recht noch kennt, dienen hauptsächlich dem Zweck, einem Mißbrauch der Preßfreiheit vorzubeugen und die strafrechtliche Verfolgung etwa begangener Preßdelikte zu sichern, und sind zum größten Teil keine Einschränkungen der Preßfreiheit in dem von den Grundrechten verbotenen Sinne.[4])

Hierhin gehört die Bestimmung, daß eine Druckschrift, soweit sie nicht nur zu Zwecken des Gewerbes und Verkehrs, des häuslichen und geselligen Lebens dient, den Namen und Wohnort des Druckers, wenn sie für den Buchhandel oder sonst zur Verbreitung bestimmt ist, auch des Verlegers oder Verfassers tragen muß, daß Zeitungen und Zeitschriften außerdem den Namen und Wohnort des verantwortlichen Redakteurs enthalten müssen und daß von diesen Zeitschriften, soweit sie nicht ausschließlich Zwecken der Wissenschaft, der Kunst, des Gewerbes oder der Industrie dienen, von jeder Nummer ein Exemplar an die Polizeibehörde des Ausgabeortes unentgeltlich abzuliefern ist.[5])

Verantwortliche Redakteure periodischer Druckschriften müssen verfügungsfähig und im Besitz der bürgerlichen Ehrenrechte sein und ihren Wohnsitz im Deutschen Reiche haben.[6])

Periodische Druckschriften, die Anzeigen aufnehmen, müssen amtliche Bekanntmachungen der öffentlichen Behörden auf deren Verlangen gegen Einrückungsgebühren aufnehmen.[7]) Desgleichen müssen periodische Druckschriften Berichtigungen der in ihnen mit-

---

[1]) vgl. § 14 GewO.
[2]) vgl. § 4 RPreßG.
[3]) vgl. § 3 d. Ges. v. 28. 10. 1871.
[4]) Die Preßfreiheit bezieht sich nicht auf die öffentliche Aufführung eines Schauspiels; es ist demnach weder nach Art. 27 Bll. noch nach dem RPreßG. unzulässig oder eine Einschränkung des Rechts, wenn bei öffentlichen Aufführungen eine polizeiliche Zensur gehandhabt wird; so Rönne, Arndt, Schwartz u. A.
[5]) vgl. §§ 6, 7, 9 d. Ges. v. 7. 5. 1874.
[6]) vgl. § 8 a. a. O.
[7]) vgl. § 10 a. a. O.

Digitized by Google

geteilten Tatsachen auf Verlangen einer beteiligten öffentlichen Behörde oder Privatperson ohne Einschaltungen oder Weglassungen aufnehmen.[1])

Nicht als eine Einschränkung der Preßfreiheit anzusehen ist dagegen die Zulässigkeit des Verbots der ferneren Verbreitung ausländischer periodischer Druckschriften, da sich die Preßfreiheit des Art. 4 der Grundrechte nach dessen Wortlaut nur auf Deutsche bezieht. Ferner sind öffentliche Aufforderungen mittels der Presse zur Aufbringung der wegen einer strafbaren Handlung erkannten Geldstrafen und Kosten verboten.[2])

Die hauptsächlichste Beschränkung der Preßfreiheit nach heutigem Recht ist die Beschlagnahme und event. Unbrauchbarmachung von Schriften usw. Diese kann ohne weiteres auf Grund richterlicher Anordnung erfolgen, wenn der Inhalt einer Schrift, Abbildung oder Darstellung strafbar ist.[3]) Die ohne richterliche Anordnung als polizeiliche Maßregel erfolgende Beschlagnahme und vorläufige Beschlagnahme ist dagegen einer Reihe von Beschränkungen unterworfen, die den Zweck haben, zu verhüten, daß die Beschlagnahme ohne genügenden Grund stattfindet und daß das Verfahren wegen Bestätigung oder Aufhebung der vorläufigen Beschlagnahme ein zu langwieriges wird. Eine polizeiliche Beschlagnahme kann danach nur stattfinden:

1. wenn eine Druckschrift den Vorschriften der §§ 6 u. 7 RPreßG. nicht entspricht (s. oben) oder den Vorschriften des § 14 zuwider verbreitet wird;[4])

2. wenn durch eine Druckschrift einem auf Grund des § 15 erlassenen Verbot zuwider gehandelt wird;[5])

3. wenn der Inhalt einer Druckschrift den Tatbestand bestimmter strafbarer Handlungen bildet, wenn er nämlich enthält eine öffentliche Aufforderung zum Hochverrat, eine Beleidigung des Kaisers oder des Landesherrn, eine öffentliche Aufforderung zu strafbaren Handlungen, eine öffentliche Aufreizung verschiedener Klassen der Bevölkerung zu Gewalttätigkeiten gegeneinander, oder wenn er unzüchtig ist, im dritten und vierten Fall jedoch auch nur dann, wenn dringende Gefahr besteht, daß bei Verzögerung

---

[1]) vgl. § 11 a. a. O.
[2]) vgl. § 16 a. a. O.
[3]) vgl. § 41 StGB.
[4]) § 14 bezieht sich auf ausländische Druckschriften und kommt deshalb hier nicht in Betracht.
[5]) § 15 a. a. O. „In Zeiten der Kriegsgefahr oder des Krieges können Veröffentlichungen über Truppenbewegungen oder Verteidigungsmittel durch den Reichskanzler mittels öffentlicher Bekanntmachung verboten werden."

Digitized by Google

der Beschlagnahme die Aufforderung oder Anreizung ein Verbrechen oder Vergehen unmittelbar zur Folge haben werde.[1])

Über die Bestätigung oder Aufhebung der vorläufigen Beschlagnahme hat das zuständige Gericht zu entscheiden. Diese Entscheidung muß binnen 24 Stunden beantragt und binnen weiteren 24 Stunden erlassen werden. Selbstverständlich rifft eine derartige Beschlagnahme nicht die schon in Privatbesitz übergegangenen Stücke.

Eine weitere Beschränkung der Preßfreiheit enthalten die §§ 9 u. 10 preuß. PreßG. v. 12. 5. 1851, die, wie oben erwähnt, in Geltung geblieben sind. Danach dürfen Anschlagezettel und Plakate, die einen anderen Inhalt haben, als Ankündigungen über gesetzlich nicht verbotene Versammlungen, über öffentliche Verfügungen, gestohlene, verlorene oder gefundene Sachen, über Verkäufe oder andere Nachrichten für den gewerblichen Verkehr, nicht angeschlagen oder sonstwie öffentlich ausgestellt werden, doch gilt diese Bestimmung nicht für die amtlichen Bekanntmachungen öffentlicher Behörden.[2]) In erster Linie ist also hierdurch das politische Plakat verboten.

Ferner darf niemand ohne vorherige polizeiliche Erlaubnis auf öffentlichen Wegen, Plätzen usw. Schriften oder Bildwerke ausrufen, verkaufen, verteilen oder anschlagen.[3])

Schließlich kann die Preßfreiheit sehr erheblichen Beschränkungen unterworfen werden in Zeiten des Krieges, der Kriegsgefahr, innerer Unruhen usw. In dieser Beziehung bestimmt zunächst der schon oben angeführte § 15 RPreßG.: „In Zeiten der Kriegsgefahr oder des Krieges können Veröffentlichungen über Truppenbewegungen oder Verteidigungsmittel durch den Reichskanzler mittels öffentlicher Bekanntmachung verboten werden". Daß diese Einschränkung im Interesse der Sicherheit des Reiches unbedingt nötig ist, ist klar,[4]) ebenso klar, daß sie in dieser Form in der Praxis von wenig Wert sein würde, da sie längst nicht weit genug geht, es sei denn, daß man die beiden Worte Truppenbewegungen und Verteidigungsmittel sehr extensiv interpretiert. Übrigens ist auch der Begriff Kriegsgefahr ziemlich unklar und juristisch schwer mit Sicherheit festzulegen.

Sehr viel weitergehend ist die Bestimmung des § 30 Abs. 1 a. a. O.: „Die für Zeiten der Kriegsgefahr, des Krieges, des er-

---

[1]) vgl. §§ 23, 24 a. a. O.

[2]) vgl. § 9 d. Ges. v. 12. 5. 1851. Übrigens kann auch das öffentlich angeschlagene Extrablatt einer Zeitung als Plakat angesehen werden; Erk. d. KG. v. 15. 12. 1884.

[3]) vgl. § 10 a. a. O.

[4]) vgl. auch die Mot. zu § 15 S. 18.

Digitized by Google

klärten Kriegs- (Belagerungs-) zustands oder innerer Unruhen (Aufruhrs) in bezug auf die Presse bestehenden besonderen gesetzlichen Bestimmungen bleiben auch diesem Gesetze gegenüber bis auf weiteres in Kraft". Denn einmal erstreckt sich diese Bestimmung auch auf innere Unruhen, nicht bloß auf Krieg und Kriegsgefahr, sodann sind die Gegenmaßregeln, die nach diesem Paragraphen ergriffen werden können, sehr viel weitergehend. Denn dieser Paragraph hat den Zweck, ausdrücklich die Suspendierung der im Preßgesetz aufgestellten Beschränkungen der Staatsgewalt zugunsten der freien Bewegung der Presse in bestimmten Fällen auszusprechen,[1]) ermöglicht also eine vollständige zeitweilige Aufhebung der Preßfreiheit.

Als besondere gesetzliche Bestimmung im Sinne des § 30 a. a. O. kommt zunächst der Art. 68 RV. in Betracht, nach dem der Kaiser, wenn die öffentliche Sicherheit im Bundesgebiete bedroht ist, jeden Teil desselben in Kriegszustand erklären kann. Für die Voraussetzungen, Form und Wirkungen einer solchen Erklärung gelten die Vorschriften des preußischen Gesetzes über den Belagerungszustand v. 4. 6. 1851. Nach dessen § 5 aber kann bei Erklärung des Belagerungszustandes der Art. 27 VU., also die Preßfreiheit, zeit- und distriktsweise außer Kraft gesetzt werden. Da nun nach dem Wortlaut des Art. 68 RV. das ganze Reichsgebiet gleichzeitig in Kriegszustand erklärt werden und demnach im ganzen Reich die Preßfreiheit suspendiert werden kann, so ergibt sich daraus, daß auf diesem Wege die, wie oben erwähnt, unzulängliche Bestimmung des § 15 RPreßG. ergänzt werden kann.

Endlich bestimmt der § 16 d. Ges. v. 4. 6. 1851 noch für Preußen, daß auch bei nichterklärtem Belagerungszustande im Falle des Krieges oder Aufruhrs bei dringender Gefahr für die öffentliche Sicherheit die Preßfreiheit durch das Staatsministerium zeit- und distriktsweise außer Kraft gesetzt werden kann.

Nicht verwirklicht ist die Forderung der Grundrechte, daß über Preßvergehen durch Schwurgerichte geurteilt werden solle, denn die Aburteilung der durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen steht, wenigstens in Preußen, den gewöhnlichen Gerichten zu.[2])

---

[1]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 § 271.
[2]) vgl. § 7 StPO.

Digitized by Google

Fünftes Kapitel.

Die Glaubens- und Kultusfreiheit.

(Art. 5 der Grundrechte.)

§ 21.

Die Glaubens- und Religionsfreiheit.

Art. 5 der Grundrechte bestimmt in seinen ersten beiden §§ 14 u. 15, die eng zusammen gehören und die ich deshalb zusammen behandeln will: § 14: „Jeder Deutsche hat volle Glaubens- und Gewissensfreiheit. Niemand ist verpflichtet, seine religiöse Überzeugung zu offenbaren".

§ 15: „Jeder Deutsche ist unbeschränkt in der gemeinsamen häuslichen und öffentlichen Übung seiner Religion.

Verbrechen und Vergehen, welche bei Ausübung dieser Freiheit begangen werden, sind nach dem Gesetz zu bestrafen".

Die Glaubensfreiheit, welche § 14 festsetzt, ist das Recht des Einzelnen, seinen Glauben oder auch seinen Mangel an jedem Glauben ohne Nachteil zu bekennen, also die Ausschließung jedes direkten oder indirekten Glaubenszwanges. Die selbstverständliche Schranke, daß der Inhalt des Bekenntnisses nicht die bestehenden Strafgesetze verletzen und daß die Art der Ablegung des Bekenntnisses nicht die öffentliche Ordnung und Wohlfahrt schädigen darf, ist keine Einschränkung dieser Freiheit.

Die notwendige Ergänzung dieser Glaubensfreiheit ist die Religions- und Kultusfreiheit, welche § 15 festsetzt, das ist das Recht derjenigen, die dieselben religiösen Anschauungen haben, sich zu Vereinigungen zusammenzutun und in Gemeinschaft Religion und Kultus zu üben. Denn jedem religiösen Glauben wohnt der Trieb nach gemeinsamer Betätigung inne, und er muß verkümmern, wenn er auf Hausandachten beschränkt wird.[1])

Auch für die Religionsfreiheit gelten dieselben Schranken, die oben bei der Glaubensfreiheit erwähnt sind. Der zweite Satz des § 15 der Grundrechte enthält also eine Selbstverständlichkeit und ist nicht als eine Einschränkung des Rechts der Kultusfreiheit aufzufassen.

Der Grundsatz der Glaubens- und Religionsfreiheit war in Preußen mit seiner verschiedenen Bekenntnissen angehörenden

---

[1]) P. Hinschius in Stengel a. a. O. unter Gewissensfreiheit.

Digitized by Google

Bevölkerung früher, als in den anderen deutschen Ländern und lange bevor die Grundrechte ihre obige Forderung aufstellten, anerkannt. Schon das Religionsedikt v. 9. 7. 1788 enthielt diesen Grundsatz, der dann vom allgem. Landrecht in ausgedehnterem Umfange anerkannt und durch das Patent v. 30. 3. 1847 betr. die Bildung neuer Religionsgesellschaften ausdrücklich bestätigt wurde.

Heute sind die Forderungen dieser beiden Paragraphen der Grundrechte für Preußen grundsätzlich voll erfüllt durch Art. 12 Satz 1 VU.: „Die Freiheit des religiösen Bekenntnisses, der Vereinigung zu Religionsgesellschaften (Art. 30 u. 31) und der gemeinsamen häuslichen und öffentlichen Religionsübung wird gewährleistet".[1])

Dieser Artikel gewährleistet die drei in der Religionsfreiheit enthaltenen Rechte, nämlich die Freiheit des Religionsbekenntnisses, die Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften und die Freiheit der gemeinsamen häuslichen und öffentlichen Religionsübung.

In Ausführung der Bestimmungen dieses Artikels sind dann eine Reihe von Gesetzen ergangen, welche die einzelnen, aus ihm sich ergebenden Folgerungen speziell geregelt und festgesetzt haben. Hierhin gehören die Gesetze v. 14. 5. 1873 und v. 28. 7. 1876 betr. den Austritt aus der Kirche bezw. aus einer jüdischen Synagogengemeinde, wonach der Einzelne das Recht hat, durch Erklärung vor dem zuständigen Amtsrichter aus seiner bisherigen Religionsgesellschaft nach freier Überzeugung auszutreten und sich einer anderen oder gar keiner anzuschließen, ohne daß ihn irgendwelche staatlichen Nachteile treffen, und zwar unter Loslösung von allen bisherigen, namentlich durch die religiösen Anschauungen bedingten Pflichten, ausgenommen die bereits entstandenen Verpflichtungen zur Entrichtung fälliger Abgaben und Steuern.[2]) Infolgedessen kennt das heutige Recht auch weder Ketzerei noch Schisma oder Apostasie und bestraft sie folglich auch nicht.

Daß ein bestimmtes Alter und bestimmte Formen für den Austritt vorgeschrieben sind, verträgt sich mit dem Grundsatz der Gewissensfreiheit und ist nicht als eine Einschränkung aufzufassen.

Eine weitere Folge der oben zitierten Bestimmungen des Art. 12 VU. ist die Verpflichtung des Staates, den Eltern die Befugnis

[1]) Satz 2 des § 14 der Grundrechte ist nicht mit in den Art. 12 VU. aufgenommen. Daß er auch verwirklicht ist, ergibt sich daraus, daß nirgends im Gesetz die Verpflichtung jemandes ausgesprochen ist, seine religiöse Überzeugung zu offenbaren. Wie übrigens dieser Satz, der nur dem Mangel an moralischem Mut entgegenkommt, in die „Grundrechte des deutschen Volkes" aufgenommen werden konnte, ist schwer verständlich.

[2]) Hinschius a. a. O.; vgl. §§ 1—4, 8, 9 d. Ges. v. 14. 5. 1873 und das Gesetz v. 28. 7. 1876.

Digitized by Google

zu gewähren und zu sichern, über die religiöse Erziehung ihrer Kinder frei und selbständig Entscheidung zu treffen. Auch dies ist durch die heutige Gesetzgebung geschehen, genauer gesagt durch das insoweit noch in Geltung gebliebene allgem. Landrecht, wonach die Kinder zwar grundsätzlich in der Religion des Vaters zu erziehen sind, die Eltern sich aber über eine anderweite Erziehung einigen können.[1])

Die Freiheit des religiösen Bekenntnisses unterliegt keinerlei Einschränkungen, abgesehen von den schon oben erwähnten Grenzen, die ihr durch die Rücksicht auf die bestehenden Strafgesetze gezogen werden. Allerdings kann hierdurch die Glaubens- und Kultusfreiheit wieder problematisch werden, aber als absolute läßt sie sich in einem geordneten Staatsleben überhaupt nicht denken, weil von ihr, wie übrigens von jedem Rechte, nur insoweit Gebrauch gemacht werden darf, als nicht dem Rechte Einzelner oder der Gesamtheit dadurch Eintrag getan, oder die Verfassung und der einheitliche Organismus des Staates dadurch gestört wird.[2])

Wohl aber erleidet die Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften und der gemeinsamen häuslichen und öffentlichen Religionsübung eine ziemlich beträchtliche Einschränkung durch den Unterschied, den die preuß. Verordnung v. 11. 3. 1850 zwischen kirchlichen und religiösen Vereinen mit und ohne Korporationsrechten macht. Die diesbezüglichen Bestimmungen der genannten Verordnung sind durch § 24 RVereinsG. aufrechterhalten, mit Rücksicht auf die verschiedenartige Stellung der einzelnen Bundesstaaten zur Kirche. Kirchliche und religiöse Vereine gelten nun als solche, die eine Einwirkung auf öffentliche Angelegenheiten bezwecken, und ihre Versammlungen als solche, in denen öffentliche Angelegenheiten erörtert werden.[3]) Sie sind in jeder Beziehung den Vorschriften der Verordnung v. 11. 3. 1850 unterworfen, müssen also Statuten und Mitgliederverzeichnis der Ortspolizeibehörde zur Kenntnisnahme einreichen und dieser von ihren Versammlungen vorher Anzeige machen.[4])

Diese Bestimmungen gelten auch für alle sich neu bildenden religiösen Gesellschaften, da diese durch ihre Vereinigung keine

---

[1]) vgl. ALR. II, 2 §§ 77 f., 81—84; Deklar. v. 21. 11. 1808 (Nov. Corpus Const. XI, 1931) und EG. z. BGB. Art. 134.

[2]) vgl. Mohl, Enzyklop. der Staatsw. 2. Aufl 1872 S. 329.

[3]) So Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 158 f. Anm. 4 (in der 5. Aufl. fehlt der Abschnitt über Glaubens- und Religionsfreiheit).

[4]) vgl. §§ 1, 2 des auffallenderweise als Verordnung bezeichneten Gesetzes v. 11. 3. 1850 über die Verhütung eines die gesetzliche Freiheit und Ordnung gefährdenden Mißbrauchs des Versammlungs- und Vereinigungsrechts.

Digitized by Google

weiteren Rechte erhalten, als die der erlaubten Privatgesellschaften. Religionsgesellschaften ohne Korporationsrechte sind in der Hauptsache Irwingianer, Nazarener, freie Gemeinden, Deutschkatholiken, und Philipponen. Zweifellos liegt in den für diese geltenden Bestimmungen des Gesetzes v. 11. 3. 1850 eine Einschränkung der verfassungsrechtlich zugesicherten Freiheit der religiösen Assoziation und der gemeinsamen Religionsübung; indes kann ich doch nicht Rönnes Ausführungen beipflichten, daß diese Freiheit durch das Gesetz v. 11. 3. 1850 nahezu illusorisch gemacht sei.[1])

Denn nach § 3 des genannten Gesetzes bedarf es keiner besonderen Anzeige für die einzelnen Versammlungen, wenn Zeit und Ort statutenmäßig feststehen,[2]) und dies wird de facto wohl bei den meisten Religionsgesellschaften der Fall sein, mindestens ist es leicht, eine entsprechende Bestimmung in die Statuten aufzunehmen. Ebensowenig dürfte die Einreichung der Statuten zu Schwierigkeiten oder Beanstandungen durch die Behörden führen, da naturgemäß die Statuten religiöser Vereine nur in den seltensten Fällen in Widerspruch zu den Strafgesetzen stehen werden.

Die Freiheit der Religionsübung schließt selbstverständlich das Recht der Polizeibehörde nicht aus, nach Teil II Tit. 17 § 10 ALR. Vorkehrungen zum Schutze des Publikums zu treffen, also z. B. wegen lebensgefährlicher Überfüllung, zur Vermeidung von Feuergefahr, mit Bezug auf ansteckende Epidemieen usw. das Erforderliche vorzuschreiben,[3]) indes ist in derartigen Anordnungen niemals eine Einschränkung des Rechtes der Glaubens- oder Kultusfreiheit zu sehen.

§ 22.

Gleiche bürgerliche und staatsbürgerliche Rechte für alle Bekenntnisse.

Eine Folge der Gewissensfreiheit ist die Verpflichtung des Staates, seinen Bürgern ohne Rücksicht auf ihr Bekenntnis die gleichen Rechte zu gewähren. Infolgedessen bestimmt § 16 der Grundrechte: „Durch das religiöse Bekenntnis wird der Genuß der bürgerlichen und staatsbürgerlichen Rechte weder bedingt noch beschränkt. Den staatsbürgerlichen Pflichten darf dasselbe keinen Abbruch tun".

---

[1]) Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 159 f.
[2]) vgl. § 3 d. Ges. v. 11. 3. 1850.
[3]) So Arndt a. a. O. S. 91 Anm. 6.

Digitized by Google

Viertes Kapitel.

Das Recht der freien Meinungsäußerung.

(Art. 4 der Grundrechte.)

§ 20.

Die Preßfreiheit.

Art. 4 der Grundrechte bestimmt in dem einzigen Paragraphen, den er enthält: „Jeder Deutsche hat das Recht, durch Wort, Schrift, Druck und bildliche Darstellung seine Meinung frei zu äußern.

Die Preßfreiheit darf unter keinen Umständen und in keiner Weise durch vorbeugende Maßregeln, namentlich Zensur, Konzessionen, Sicherheitsbestellungen, Staatsauflagen, Beschränkungen der Druckereien oder des Buchhandels, Postverbote oder andere Hemmungen des freien Verkehrs beschränkt, suspendiert oder aufgehoben werden. Über Preßvergehen, welche von Amts wegen verfolgt werden, wird durch Schwurgerichte geurteilt.

Ein Preßgesetz wird vom Reiche erlassen werden".

Dieser Artikel der Grundrechte stellte also das Prinzip der Preßfreiheit auf und verbot die Zensur. Unter Zensur ist die Anordnung zu verstehen, daß keine Schrift eher gedruckt werden darf, als bis die für diese Zwecke bestimmte Behörde ihre Genehmigung dazu erteilt hat,[1]) während das Charakteristische der Preßfreiheit darin besteht, daß der Staat keine Präventivmaßregeln gegen Preßerzeugnisse ergreift, sondern auf die Verhinderung des Druckes der einzelnen Schriften verzichtet, auch ihre Verbreitung nicht von einer vorgängigen Genehmigung abhängig macht, sondern nur den Verfasser, Verleger oder Drucker der Schrift insoweit für verantwortlich erklärt, als sie sich einer gesetzwidrigen Handlung (Preßvergehens) schuldig gemacht haben.[2])

Die Zensur ist von dem Papst Alexander VI. (1492—1503) erfunden und in Deutschland zuerst 1486 eingeführt. Dann hatte die Deutsche Bundesakte vom 8. 6. 1815 unter den Rechten, die den deutschen Untertanen zustehen sollten, auch die Preßfreiheit erwähnt,[3]) doch wurde dessenungeachtet überall in Deutschland

---

[1]) So Schwartz a. a. O. S. 107; ebenso Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 252 Anm. 2.

[2]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 252 Anm. 2.

[3]) vgl. Bundesakte Art. 18 litt. d.

Digitized by Google

die Zensur eingeführt, in Preußen durch das Zensuredikt vom 18. 10. 1819. Nachdem dann infolge der Ereignisse des Jahres 1848 die Zensur in Preußen schon durch das Gesetz über die Presse v. 17. 3. 1848 aufgehoben war, ist das Recht der freien Meinungsäußerung für Preußen noch einmal ausdrücklich festgestellt und garantiert durch Art. 27 VU., der in seinen Abs. 1 den Abs. 1 des § 13 der Grundrechte wörtlich aufgenommen hat, während er in Abs. 2 die Einführung der Zensur verboten hat.

Es erging dann zunächst für Preußen das Gesetz über die Presse v. 12. 5. 1851, nachdem aber Art. 4 Nr. 16 RV. bestimmt hatte, daß die Bestimmungen über die Presse der Gesetzgebung des Reichs unterliegen sollten, erging das Reichsgesetz über die Presse v. 7. 5. 1874, das die Materie für das ganze Reich einheitlich geregelt, in seinem § 30 aber noch die §§ 6, 9, 10 u. 41 d. preuß. Ges. über die Presse aufrechterhalten hat.[1])

Abgesehen von diesen Paragraphen sind alle landesgesetzlichen Vorschriften über die Presse aufgehoben und eine fernere Tätigkeit der Landesgesetzgebung auf diesem Gebiete ist ausgeschlossen.[2])

Das Reichspreßgesetz stellt den Grundsatz der Freiheit der Presse an seine Spitze und spricht gleichzeitig aus, daß diese Freiheit nur denjenigen Beschränkungen unterliegen soll, die durch das Preßgesetz selbst vorgeschrieben oder zugelassen sind.[3]) Es hat das sogen. Repressivsystem zur Grundlage, kennt also grundsätzlich keine Präventivmaßregeln gegen Preßerzeugnisse. Daraus ergibt sich, daß durch dies Gesetz die Forderungen des Art. 4 Abs. 1 u. 2 der Grundrechte für ganz Deutschland voll verwirklicht sind.[4])

Auch in anderen Reichsgesetzen, die an sich natürlich noch neben dem Reichspreßgesetz gültige Bestimmungen über das Preßwesen enthalten können, gibt es keine präventiven Einschränkungen der Preßfreiheit.

So kennt die Reichsgewerbeordnung, deren Bestimmungen nach § 4 PreßG. auf die Preßgewerbe Anwendung finden, keine

---

[1]) So Arndt, Komm. z. VU. S. 110 Anm. 1; Dalcke, Strafrecht und Strafprozeß S. 572 f. Anm. 67; Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 270 E. u. Andere.

[2]) vgl. Art. 2 RV. Allerdings bleiben nach Ansicht von v. Liszt, Deutsches Reichspreßrecht § 7 S. 22; v. Schwarze, RPreßG. S. 31, und Thilo, RPreßG. S. 26, diejenigen Vorschriften der Landespreßgesetze, die im Interesse des internen Dienstes die freie Meinungsäußerung in Druckschriften weiteren Einschränkungen, als das PreßG. unterwerfen, von dem Reichsgesetz unberührt. Jedoch kommen nach den genannten Autoren diese Vorschriften nur noch als Disziplinarvorschriften in Betracht, ihre Übertretungen können deshalb nur im Disziplinarwege geahndet, aber nie als eigentliche Strafsachen betrachtet werden. Hierhin gehören besonders die Bestimmungen des § 22 Abs. 3 u. 4 d. preuß. PreßG. v. 12. 5. 1851.

[3]) vgl. § 1 d. Ges. v. 7. 5. 1874.

[4]) vgl. auch Art. 22 RV. und § 12 StGB.

Digitized by Google

Einschränkung dieser Gewerbe; diese gehören vielmehr zu den Gewerben, deren selbständiger Betrieb lediglich durch die Anzeige des Beginnes des Gewerbes bei der zuständigen Behörde bedingt wird.[1]) Eine Entziehung der Befugnis zum selbständigen Betriebe irgend eines Preßgewerbes kann weder im administrativen noch im richterlichen Wege stattfinden.[2])

Endlich hat das Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reiches das in § 13 der Grundrechte perhorreszierte Postverbot ausdrücklich beseitigt durch die Bestimmung, daß die Annahme und Beförderung von Postsendungen von der Post nicht verweigert werden dürfe.[3])

Die Einschränkungen in Beziehung auf Preßerzeugnisse, die das heutige Recht noch kennt, dienen hauptsächlich dem Zweck, einem Mißbrauch der Preßfreiheit vorzubeugen und die strafrechtliche Verfolgung etwa begangener Preßdelikte zu sichern, und sind zum größten Teil keine Einschränkungen der Preßfreiheit in dem von den Grundrechten verbotenen Sinne.[4])

Hierhin gehört die Bestimmung, daß eine Druckschrift, soweit sie nicht nur zu Zwecken des Gewerbes und Verkehrs, des häuslichen und geselligen Lebens dient, den Namen und Wohnort des Druckers, wenn sie für den Buchhandel oder sonst zur Verbreitung bestimmt ist, auch des Verlegers oder Verfassers tragen muß, daß Zeitungen und Zeitschriften außerdem den Namen und Wohnort des verantwortlichen Redakteurs enthalten müssen und daß von diesen Zeitschriften, soweit sie nicht ausschließlich Zwecken der Wissenschaft, der Kunst, des Gewerbes oder der Industrie dienen, von jeder Nummer ein Exemplar an die Polizeibehörde des Ausgabeortes unentgeltlich abzuliefern ist.[5])

Verantwortliche Redakteure periodischer Druckschriften müssen verfügungsfähig und im Besitz der bürgerlichen Ehrenrechte sein und ihren Wohnsitz im Deutschen Reiche haben.[6])

Periodische Druckschriften, die Anzeigen aufnehmen, müssen amtliche Bekanntmachungen der öffentlichen Behörden auf deren Verlangen gegen Einrückungsgebühren aufnehmen.[7]) Desgleichen müssen periodische Druckschriften Berichtigungen der in ihnen mit-

---

[1]) vgl. § 14 GewO.
[2]) vgl. § 4 RPreßG.
[3]) vgl. § 3 d. Ges. v. 28. 10. 1871.
[4]) Die Preßfreiheit bezieht sich nicht auf die öffentliche Aufführung eines Schauspiels; es ist demnach weder nach Art. 27 VU. noch nach dem RPreßG. unzulässig oder eine Einschränkung des Rechts, wenn bei öffentlichen Aufführungen eine polizeiliche Zensur gehandhabt wird; so Rönne, Arndt, Schwartz u. A.
[5]) vgl. §§ 6, 7, 9 d. Ges. v. 7. 5. 1874.
[6]) vgl. § 8 a. a. O.
[7]) vgl. § 10 a. a. O.

Digitized by Google

geteilten Tatsachen auf Verlangen einer beteiligten öffentlichen Behörde oder Privatperson ohne Einschaltungen oder Weglassungen aufnehmen.[1])

Nicht als eine Einschränkung der Preßfreiheit anzusehen ist dagegen die Zulässigkeit des Verbots der ferneren Verbreitung ausländischer periodischer Druckschriften, da sich die Preßfreiheit des Art. 4 der Grundrechte nach dessen Wortlaut nur auf Deutsche bezieht. Ferner sind öffentliche Aufforderungen mittels der Presse zur Aufbringung der wegen einer strafbaren Handlung erkannten Geldstrafen und Kosten verboten.[2])

Die hauptsächlichste Beschränkung der Preßfreiheit nach heutigem Recht ist die Beschlagnahme und event. Unbrauchbarmachung von Schriften usw. Diese kann ohne weiteres auf Grund richterlicher Anordnung erfolgen, wenn der Inhalt einer Schrift, Abbildung oder Darstellung strafbar ist.[3]) Die ohne richterliche Anordnung als polizeiliche Maßregel erfolgende Beschlagnahme und vorläufige Beschlagnahme ist dagegen einer Reihe von Beschränkungen unterworfen, die den Zweck haben, zu verhüten, daß die Beschlagnahme ohne genügenden Grund stattfindet und daß das Verfahren wegen Bestätigung oder Aufhebung der vorläufigen Beschlagnahme ein zu langwieriges wird. Eine polizeiliche Beschlagnahme kann danach nur stattfinden:

1. wenn eine Druckschrift den Vorschriften der §§ 6 u. 7 RPreßG. nicht entspricht (s. oben) oder den Vorschriften des § 14 zuwider verbreitet wird;[4])

2. wenn durch eine Druckschrift einem auf Grund des § 15 erlassenen Verbot zuwider gehandelt wird;[5])

3. wenn der Inhalt einer Druckschrift den Tatbestand bestimmter strafbarer Handlungen bildet, wenn er nämlich enthält eine öffentliche Aufforderung zum Hochverrat, eine Beleidigung des Kaisers oder des Landesherrn, eine öffentliche Aufforderung zu strafbaren Handlungen, eine öffentliche Aufreizung verschiedener Klassen der Bevölkerung zu Gewalttätigkeiten gegeneinander, oder wenn er unzüchtig ist, im dritten und vierten Fall jedoch auch nur dann, wenn dringende Gefahr besteht, daß bei Verzögerung

---

[1]) vgl. § 11 a. a. O.
[2]) vgl. § 16 a. a. O.
[3]) vgl. § 41 StGB.
[4]) § 14 bezieht sich auf ausländische Druckschriften und kommt deshalb hier nicht in Betracht.
[5]) § 15 a. a. O. „In Zeiten der Kriegsgefahr oder des Krieges können Veröffentlichungen über Truppenbewegungen oder Verteidigungsmittel durch den Reichskanzler mittels öffentlicher Bekanntmachung verboten werden."

Digitized by Google

der Beschlagnahme die Aufforderung oder Anreizung ein Verbrechen oder Vergehen unmittelbar zur Folge haben werde.[1])

Über die Bestätigung oder Aufhebung der vorläufigen Beschlagnahme hat das zuständige Gericht zu entscheiden. Diese Entscheidung muß binnen 24 Stunden beantragt und binnen weiteren 24 Stunden erlassen werden. Selbstverständlich trifft eine derartige Beschlagnahme nicht die schon in Privatbesitz übergegangenen Stücke.

Eine weitere Beschränkung der Preßfreiheit enthalten die §§ 9 u. 10 preuß. PreßG. v. 12. 5. 1851, die, wie oben erwähnt, in Geltung geblieben sind. Danach dürfen Anschlagezettel und Plakate, die einen anderen Inhalt haben, als Ankündigungen über gesetzlich nicht verbotene Versammlungen, über öffentliche Verfügungen, gestohlene, verlorene oder gefundene Sachen, über Verkäufe oder andere Nachrichten für den gewerblichen Verkehr, nicht angeschlagen oder sonstwie öffentlich ausgestellt werden, doch gilt diese Bestimmung nicht für die amtlichen Bekanntmachungen öffentlicher Behörden.[2]) In erster Linie ist also hierdurch das politische Plakat verboten.

Ferner darf niemand ohne vorherige polizeiliche Erlaubnis auf öffentlichen Wegen, Plätzen usw. Schriften oder Bildwerke ausrufen, verkaufen, verteilen oder anschlagen.[3])

Schließlich kann die Preßfreiheit sehr erheblichen Beschränkungen unterworfen werden in Zeiten des Krieges, der Kriegsgefahr, innerer Unruhen usw. In dieser Beziehung bestimmt zunächst der schon oben angeführte § 15 RPreßG.: „In Zeiten der Kriegsgefahr oder des Krieges können Veröffentlichungen über Truppenbewegungen oder Verteidigungsmittel durch den Reichskanzler mittels öffentlicher Bekanntmachung verboten werden". Daß diese Einschränkung im Interesse der Sicherheit des Reiches unbedingt nötig ist, ist klar,[4]) ebenso klar, daß sie in dieser Form in der Praxis von wenig Wert sein würde, da sie längst nicht weit genug geht, es sei denn, daß man die beiden Worte Truppenbewegungen und Verteidigungsmittel sehr extensiv interpretiert. Übrigens ist auch der Begriff Kriegsgefahr ziemlich unklar und juristisch schwer mit Sicherheit festzulegen.

Sehr viel weitergehend ist die Bestimmung des § 30 Abs. 1 a. a. O.: „Die für Zeiten der Kriegsgefahr, des Krieges, des er-

---

[1]) vgl. §§ 23, 24 a. a. O.

[2]) vgl. § 9 d. Ges. v. 12. 5. 1851. Übrigens kann auch das öffentlich angeschlagene Extrablatt einer Zeitung als Plakat angesehen werden; Erk. d. KG. v. 15. 12. 1884.

[3]) vgl. § 10 a. a. O.

[4]) vgl. auch die Mot. zu § 15 S. 18.

Digitized by Google

klärten Kriegs- (Belagerungs-) zustands oder innerer Unruhen (Aufruhrs) in bezug auf die Presse bestehenden besonderen gesetzlichen Bestimmungen bleiben auch diesem Gesetze gegenüber bis auf weiteres in Kraft". Denn einmal erstreckt sich diese Bestimmung auch auf innere Unruhen, nicht bloß auf Krieg und Kriegsgefahr, sodann sind die Gegenmaßregeln, die nach diesem Paragraphen ergriffen werden können, sehr viel weitergehend. Denn dieser Paragraph hat den Zweck, ausdrücklich die Suspendierung der im Preßgesetz aufgestellten Beschränkungen der Staatsgewalt zugunsten der freien Bewegung der Presse in bestimmten Fällen auszusprechen,[1]) ermöglicht also eine vollständige zeitweilige Aufhebung der Preßfreiheit.

Als besondere gesetzliche Bestimmung im Sinne des § 30 a. a. O. kommt zunächst der Art. 68 RV. in Betracht, nach dem der Kaiser, wenn die öffentliche Sicherheit im Bundesgebiete bedroht ist, jeden Teil desselben in Kriegszustand erklären kann. Für die Voraussetzungen, Form und Wirkungen einer solchen Erklärung gelten die Vorschriften des preußischen Gesetzes über den Belagerungszustand v. 4. 6. 1851. Nach dessen § 5 aber kann bei Erklärung des Belagerungszustandes der Art. 27 VU., also die Preßfreiheit, zeit- und distriktsweise außer Kraft gesetzt werden. Da nun nach dem Wortlaut des Art. 68 RV. das ganze Reichsgebiet gleichzeitig in Kriegszustand erklärt werden und demnach im ganzen Reich die Preßfreiheit suspendiert werden kann, so ergibt sich daraus, daß auf diesem Wege die, wie oben erwähnt, unzulängliche Bestimmung des § 15 RPreßG. ergänzt werden kann.

Endlich bestimmt der § 16 d. Ges. v. 4. 6. 1851 noch für Preußen, daß auch bei nichterklärtem Belagerungszustande im Falle des Krieges oder Aufruhrs bei dringender Gefahr für die öffentliche Sicherheit die Preßfreiheit durch das Staatsministerium zeit- und distriktsweise außer Kraft gesetzt werden kann.

Nicht verwirklicht ist die Forderung der Grundrechte, daß über Preßvergehen durch Schwurgerichte geurteilt werden solle, denn die Aburteilung der durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen steht, wenigstens in Preußen, den gewöhnlichen Gerichten zu.[2])

---

[1]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 § 271.
[2]) vgl. § 7 StPO.

Digitized by Google

Fünftes Kapitel.

Die Glaubens- und Kultusfreiheit.

(Art. 5 der Grundrechte.)

§ 21.

Die Glaubens- und Religionsfreiheit.

Art. 5 der Grundrechte bestimmt in seinen ersten beiden §§ 14 u. 15, die eng zusammen gehören und die ich deshalb zusammen behandeln will: § 14: „Jeder Deutsche hat volle Glaubens- und Gewissensfreiheit. Niemand ist verpflichtet, seine religiöse Überzeugung zu offenbaren".

§ 15: „Jeder Deutsche ist unbeschränkt in der gemeinsamen häuslichen und öffentlichen Übung seiner Religion.

Verbrechen und Vergehen, welche bei Ausübung dieser Freiheit begangen werden, sind nach dem Gesetz zu bestrafen".

Die Glaubensfreiheit, welche § 14 festsetzt, ist das Recht des Einzelnen, seinen Glauben oder auch seinen Mangel an jedem Glauben ohne Nachteil zu bekennen, also die Ausschließung jedes direkten oder indirekten Glaubenszwanges. Die selbstverständliche Schranke, daß der Inhalt des Bekenntnisses nicht die bestehenden Strafgesetze verletzen und daß die Art der Ablegung des Bekenntnisses nicht die öffentliche Ordnung und Wohlfahrt schädigen darf, ist keine Einschränkung dieser Freiheit.

Die notwendige Ergänzung dieser Glaubensfreiheit ist die Religions- und Kultusfreiheit, welche § 15 festsetzt, das ist das Recht derjenigen, die dieselben religiösen Anschauungen haben, sich zu Vereinigungen zusammenzutun und in Gemeinschaft Religion und Kultus zu üben. Denn jedem religiösen Glauben wohnt der Trieb nach gemeinsamer Betätigung inne, und er muß verkümmern, wenn er auf Hausandachten beschränkt wird.[1])

Auch für die Religionsfreiheit gelten dieselben Schranken, die oben bei der Glaubensfreiheit erwähnt sind. Der zweite Satz des § 15 der Grundrechte enthält also eine Selbstverständlichkeit und ist nicht als eine Einschränkung des Rechts der Kultusfreiheit aufzufassen.

Der Grundsatz der Glaubens- und Religionsfreiheit war in Preußen mit seiner verschiedenen Bekenntnissen angehörenden

---

[1]) P. Hinschius in Stengel a. a. O. unter Gewissensfreiheit.

Digitized by Google

Bevölkerung früher, als in den anderen deutschen Ländern und lange bevor die Grundrechte ihre obige Forderung aufstellten, anerkannt. Schon das Religionsedikt v. 9. 7. 1788 enthielt diesen Grundsatz, der dann vom allgem. Landrecht in ausgedehnterem Umfange anerkannt und durch das Patent v. 30. 3. 1847 betr. die Bildung neuer Religionsgesellschaften ausdrücklich bestätigt wurde.

Heute sind die Forderungen dieser beiden Paragraphen der Grundrechte für Preußen grundsätzlich voll erfüllt durch Art. 12 Satz 1 VU.: „Die Freiheit des religiösen Bekenntnisses, der Vereinigung zu Religionsgesellschaften (Art. 30 u. 31) und der gemeinsamen häuslichen und öffentlichen Religionsübung wird gewährleistet".[1])

Dieser Artikel gewährleistet die drei in der Religionsfreiheit enthaltenen Rechte, nämlich die Freiheit des Religionsbekenntnisses, die Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften und die Freiheit der gemeinsamen häuslichen und öffentlichen Religionsübung.

In Ausführung der Bestimmungen dieses Artikels sind dann eine Reihe von Gesetzen ergangen, welche die einzelnen, aus ihm sich ergebenden Folgerungen speziell geregelt und festgesetzt haben. Hierhin gehören die Gesetze v. 14. 5. 1873 und v. 28. 7. 1876 betr. den Austritt aus der Kirche bezw. aus einer jüdischen Synagogengemeinde, wonach der Einzelne das Recht hat, durch Erklärung vor dem zuständigen Amtsrichter aus seiner bisherigen Religionsgesellschaft nach freier Überzeugung auszutreten und sich einer anderen oder gar keiner anzuschließen, ohne daß ihn irgendwelche staatlichen Nachteile treffen, und zwar unter Loslösung von allen bisherigen, namentlich durch die religiösen Anschauungen bedingten Pflichten, ausgenommen die bereits entstandenen Verpflichtungen zur Entrichtung fälliger Abgaben und Steuern.[2]) Infolgedessen kennt das heutige Recht auch weder Ketzerei noch Schisma oder Apostasie und bestraft sie folglich auch nicht.

Daß ein bestimmtes Alter und bestimmte Formen für den Austritt vorgeschrieben sind, verträgt sich mit dem Grundsatz der Gewissensfreiheit und ist nicht als eine Einschränkung aufzufassen.

Eine weitere Folge der oben zitierten Bestimmungen des Art. 12 VU. ist die Verpflichtung des Staates, den Eltern die Befugnis

[1]) Satz 2 des § 14 der Grundrechte ist nicht mit in den Art. 12 VU. aufgenommen. Daß er auch verwirklicht ist, ergibt sich daraus, daß nirgends im Gesetz die Verpflichtung jemandes ausgesprochen ist, seine religiöse Überzeugung zu offenbaren. Wie übrigens dieser Satz, der nur dem Mangel an moralischem Mut entgegenkommt, in die „Grundrechte des deutschen Volkes" aufgenommen werden konnte, ist schwer verständlich.

[2]) Hinschius a. a. O.; vgl. §§ 1—4, 8, 9 d. Ges. v. 14. 5. 1873 und das Gesetz v. 28. 7. 1876.

Digitized by Google

zu gewähren und zu sichern, über die religiöse Erziehung ihrer Kinder frei und selbständig Entscheidung zu treffen. Auch dies ist durch die heutige Gesetzgebung geschehen, genauer gesagt durch das insoweit noch in Geltung gebliebene allgem. Landrecht, wonach die Kinder zwar grundsätzlich in der Religion des Vaters zu erziehen sind, die Eltern sich aber über eine anderweite Erziehung einigen können.[1])

Die Freiheit des religiösen Bekenntnisses unterliegt keinerlei Einschränkungen, abgesehen von den schon oben erwähnten Grenzen, die ihr durch die Rücksicht auf die bestehenden Strafgesetze gezogen werden. Allerdings kann hierdurch die Glaubens- und Kultusfreiheit wieder problematisch werden, aber als absolute läßt sie sich in einem geordneten Staatsleben überhaupt nicht denken, weil von ihr, wie übrigens von jedem Rechte, nur insoweit Gebrauch gemacht werden darf, als nicht dem Rechte Einzelner oder der Gesamtheit dadurch Eintrag getan, oder die Verfassung und der einheitliche Organismus des Staates dadurch gestört wird.[2])

Wohl aber erleidet die Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften und der gemeinsamen häuslichen und öffentlichen Religionsübung eine ziemlich beträchtliche Einschränkung durch den Unterschied, den die preuß. Verordnung v. 11. 3. 1850 zwischen kirchlichen und religiösen Vereinen mit und ohne Korporationsrechten macht. Die diesbezüglichen Bestimmungen der genannten Verordnung sind durch § 24 RVereinsG. aufrechterhalten, mit Rücksicht auf die verschiedenartige Stellung der einzelnen Bundesstaaten zur Kirche. Kirchliche und religiöse Vereine gelten nun als solche, die eine Einwirkung auf öffentliche Angelegenheiten bezwecken, und ihre Versammlungen als solche, in denen öffentliche Angelegenheiten erörtert werden.[3]) Sie sind in jeder Beziehung den Vorschriften der Verordnung v. 11. 3. 1850 unterworfen, müssen also Statuten und Mitgliederverzeichnis der Ortspolizeibehörde zur Kenntnisnahme einreichen und dieser von ihren Versammlungen vorher Anzeige machen.[4])

Diese Bestimmungen gelten auch für alle sich neu bildenden religiösen Gesellschaften, da diese durch ihre Vereinigung keine

---

[1]) vgl. ALR. II, 2 §§ 77 f., 81—84; Deklar. v. 21. 11. 1808 (Nov. Corpus Const. XI, 1931) und EG. z. BGB. Art. 134.

[2]) vgl. Mohl, Enzyklop. der Staatsw. 2. Aufl 1872 S. 329.

[3]) So Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 158 f. Anm. 4 (in der 5. Aufl. fehlt der Abschnitt über Glaubens- und Religionsfreiheit).

[4]) vgl. §§ 1, 2 des auffallenderweise als Verordnung bezeichneten Gesetzes v. 11. 3. 1850 über die Verhütung eines die gesetzliche Freiheit und Ordnung gefährdenden Mißbrauchs des Versammlungs- und Vereinigungsrechts.

Digitized by Google

weiteren Rechte erhalten, als die der erlaubten Privatgesellschaften. Religionsgesellschaften ohne Korporationsrechte sind in der Hauptsache Irwingianer, Nazarener, freie Gemeinden, Deutschkatholiken, und Philipponen. Zweifellos liegt in den für diese geltenden Bestimmungen des Gesetzes v. 11. 3. 1850 eine Einschränkung der verfassungsrechtlich zugesicherten Freiheit der religiösen Assoziation und der gemeinsamen Religionsübung; indes kann ich doch nicht Rönnes Ausführungen beipflichten, daß diese Freiheit durch das Gesetz v. 11. 3. 1850 nahezu illusorisch gemacht sei.[1])

Denn nach § 3 des genannten Gesetzes bedarf es keiner besonderen Anzeige für die einzelnen Versammlungen, wenn Zeit und Ort statutenmäßig feststehen,[2]) und dies wird de facto wohl bei den meisten Religionsgesellschaften der Fall sein, mindestens ist es leicht, eine entsprechende Bestimmung in die Statuten aufzunehmen. Ebensowenig dürfte die Einreichung der Statuten zu Schwierigkeiten oder Beanstandungen durch die Behörden führen, da naturgemäß die Statuten religiöser Vereine nur in den seltensten Fällen in Widerspruch zu den Strafgesetzen stehen werden.

Die Freiheit der Religionsübung schließt selbstverständlich das Recht der Polizeibehörde nicht aus, nach Teil II Tit. 17 § 10 ALR. Vorkehrungen zum Schutze des Publikums zu treffen, also z. B. wegen lebensgefährlicher Überfüllung, zur Vermeidung von Feuergefahr, mit Bezug auf ansteckende Epidemieen usw. das Erforderliche vorzuschreiben,[3]) indes ist in derartigen Anordnungen niemals eine Einschränkung des Rechtes der Glaubens- oder Kultusfreiheit zu sehen.

§ 22.

Gleiche bürgerliche und staatsbürgerliche Rechte für alle Bekenntnisse.

Eine Folge der Gewissensfreiheit ist die Verpflichtung des Staates, seinen Bürgern ohne Rücksicht auf ihr Bekenntnis die gleichen Rechte zu gewähren. Infolgedessen bestimmt § 16 der Grundrechte: „Durch das religiöse Bekenntnis wird der Genuß der bürgerlichen und staatsbürgerlichen Rechte weder bedingt noch beschränkt. Den staatsbürgerlichen Pflichten darf dasselbe keinen Abbruch tun".

---

[1]) Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 159 f.
[2]) vgl. § 3 d. Ges. v. 11. 3. 1850.
[3]) So Arndt a. a. O. S. 91 Anm. 6.

Digitized by Google

Nachdem dieser Paragraph fast wörtlich in Art. 12 Vl. übergegangen und damit für Preußen verwirklicht war, sind seine Forderungen demnächst durch die zu Reichsgesetzen erklärten Gesetze v. 1. 11. 1867 über die Freizügigkeit und v. 3. 7. 1869 betr. die Gleichberechtigung der Konfessionen in bürgerlicher und staatsbürgerlicher Beziehung für ganz Deutschland erfüllt worden, indem diese Gesetze jede aus der Verschiedenheit des Bekenntnisses hergeleitete Beschränkung der bürgerlichen und staatsbürgerlichen Rechte aufgehoben haben. So sind besonders die früher für die Juden bestehenden Beschränkungen hinsichtlich des Erwerbs und Besitzes von Grundeigentum, des Rechts zum Gewerbebetriebe und der Freizügigkeit durch diese Gesetze beseitigt, und die Befähigung zur Teilnahme an der Gemeinde- und Landesvertretung und zur Bekleidung öffentlicher Ämter ist unabhängig vom religiösen Bekenntnisse.

Indessen bestehen auch von diesem Rechte gewisse Einschränkungen, die schon die Grundrechte durch den in erweiterter Form in die Verfassungsurkunde übergegangenen Satz „den staatsbürgerlichen Pflichten darf das religiöse Bekenntnis keinen Abbruch tun" anerkannt hatten.[1])

Aus dieser Bestimmung folgt einmal, daß niemand sich unter dem Vorwande der Religion den positiven Leistungen entziehen darf, die das Gesetz den Staatsgenossen auferlegt, und ferner, daß die Religionsfreiheit niemand das Recht verleiht, straflos den Verboten zuwider zu handeln, durch die der Staat die Grundlagen des öffentlichen Lebens, die Sittlichkeit und das Recht, gegen Verletzungen sichert.[2])

Diese zweite Folgerung bezeichnet allerdings nur die selbstverständliche Grenze jeder Religionsfreiheit und kann nicht wohl als eine Einschränkung des hier fraglichen Rechts aufgefaßt werden,[3]) wohl aber kann die erste Folgerung als ein Gewissenszwang angesehen werden, sobald nämlich die Bestimmungen des Staatsgesetzes wirklich dem Glauben widerstreiten,[4]) was freilich selten genug eintreten wird.[5]) Im übrigen gilt auch hier das

---

[1]) Art. 12 Vl. Den bürgerlichen und staatsbürgerlichen Pflichten darf durch die Ausübung der Religionsfreiheit kein Abbruch geschehen.

[2]) So Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 173.

[3]) Es ist also keine Einschränkung der Religionsfreiheit, wenn ein Mormone in Deutschland wegen Bigamie bestraft wird, oder wenn gegen eine Religionsgesellschaft, welche unsittliche Lehren verbreitet, die Staatsverfassung angreift oder den öffentlichen Frieden stört, repressive Maßregeln von seiten des Staates ergriffen werden.

[4]) So Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 173 Anm. 1.

[5]) Ein Fall dieser Art ist es z. B., wenn die Mennoniten gezwungen werden,

Digitized by Google

im vorigen Paragraphen hinsichtlich der Grenzen der Gewissensfreiheit Ausgeführte, und wenn es auch schwierig genug sein mag, die Bestimmung des letzten Satzes des § 16 der Grundrechte bezw. des Art. 12 VU. mit dem Grundsatz der Glaubensfreiheit zu vereinigen, so ist doch darin Rönne[1]) unbedingt beizupflichten, daß an dem Prinzip der gleichen Verbindlichkeit der Staatsbürger zu allen staatsbürgerlichen Pflichten und Lasten zunächst festzuhalten ist.

Zur konsequenten Durchführung der Religionsfreiheit gehört an und für sich, daß der Staat die Ordnung des gesamten öffentlichen und Privatrechts unabhängig von konfessionellen Anschauungen feststellt.

Die Forderung der vollständigen Trennung von Staat und Kirche ist also von diesem Standpunkt aus gerechtfertigt und jedenfalls logisch. Andererseits ist es zweifellos, daß man bei vollständiger Durchführung dieses Grundsatzes, einem Prinzip zuliebe, unschätzbare Vorzüge und Güter opfern würde, ganz abgesehen davon, daß die Mehrheit des deutschen Volkes, die noch auf dem Boden der christlichen Religion steht, einer derartigen Trennung lebhaften Widerstand entgegensetzen würde. Eine Durchführung dieses Grundsatzes gegen den Willen der Mehrheit aber würde um so bedenklicher sein, da es mehr als zweifelhaft ist, ob man die völlige Ausmerzung der Religion aus dem öffentlichen Leben und den sicher daraus folgenden Rückgang der Religiösität als einen kulturellen Fortschritt wird bezeichnen können.

Tatsächlich ist denn auch der Grundsatz der Gewissensfreiheit nicht überall durchgeführt. So darf[2]) an und für sich da, wo Schulzwang besteht, niemand angehalten werden, seine Kinder in die Schule einer anderen Konfession zu schicken, und der Staat muß nötigenfalls durch Simultan- oder konfessionslose Schulen Abhilfe schaffen. Diese Forderung ist da, wo die Schulen Konfessionsschulen sind, nicht vollständig erfüllt, da die Freiheit, die Kinder von der Konfessionsschule oder, mindestens von dem Religionsunterricht fernzuhalten, dadurch bedingt ist, daß die Eltern in anderer Weise für Erteilung des allgemeinen bezw. Religionsunterrichts sorgen. Ich kann indessen hierin keine unzulässige Einschränkung der Religionsfreiheit finden.

---

zu dienen, obwohl ihr Glaube ihnen den Dienst mit der Waffe verbietet. De facto wird indes auch diese Einschränkung meist wieder beseitigt, indem die Mennoniten zum Dienst als Nichtkombattanten — Krankenträger usw. — eingezogen werden, wodurch ihre religiösen Anschauungen nicht irritiert werden.

[1]) vgl. Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 173 Anm. 1.

[2]) vgl. Hinschius, Artikel über Gewissensfreiheit in Stengel a. a. O.

Digitized by Google

§ 23.

Das Recht der Religionsgesellschaften auf selbständige Ordnung und Verwaltung ihrer Angelegenheiten.

§ 17 der Grundrechte bestimmt in seinem Abs. 1: „Jede Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig, bleibt aber den allgemeinen Staatsgesetzen unterworfen".

Diese Bestimmung war fast wörtlich, aber ohne die Einschränkung der zweiten Satzhälfte, als Art. 15 in die preußische Verfassungsurkunde übergegangen, hauptsächlich um der evangelischen Kirche Gelegenheit zu geben, ihre Verfassung auszubauen, was im Gegensatz zur katholischen Kirche noch kaum begonnen hatte.[1]) Aber gerade dieser Umstand hinderte die evangelische Kirche daran, während die katholische, vermöge ihrer straffen Organisation, die Verfassungsbestimmungen um so reichlicher ausnutzen konnte. Im Kulturkampf entstand nun Streit über die Bedeutung und Tragweite dieses Artikels der Verfassung, indem behauptet wurde, die Staatsgewalt habe nach ihm weder die Gesetzgebungsgewalt, noch ein Aufsichtsrecht, noch ein jus circa sacra.[2]) Der Artikel wurde infolgedessen durch Gesetz v. 5. 4. 1873 durch den Zusatz abgeändert, daß die Religionsgesellschaften den Staatsgesetzen und der Aufsicht der Staates unterworfen bleiben sollten. Aber auch in dieser Form wurde seine Bedeutung — absichtlich oder unabsichtlich — noch von vielen mißverstanden, und es wurde behauptet, Art. 15 VU. in Verb. mit den Art. 16 u. 18 sanktioniere die Unabhängigkeit der Kirche vom Staate, verneine damit also die Souveränität des Staates über die Religionsgesellschaften. Da die Artikel somit dem Erlasse kirchenpolitischer Gesetze entgegenstanden und zu fortwährenden Streitigkeiten Anlaß gaben, so wurden sie durch Gesetz v. 18. 6. 1875 aufgehoben.[3]) Der § 17 der Grundrechte ist also in das heutige Recht nicht offiziell aufgenommen, und der Staat ist befugt, über den Umfang, in dem die Religionsgesellschaften ihre Organisationen zu treffen haben, nähere Bestimmungen zu treffen. Das ist dann zum Teil geschehen in den sogen. Maigesetzen des Jahres 1873,

---

[1]) So Schwartz a. a. O. S. 81.
[2]) vgl. Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 379; Schwartz a. a. O. S. 81.
[3]) So Arndt a. a. O. S. 95 Anm. 2.

Digitized by Google

welche die staatlichen Befugnisse hinsichtlich der Vorbildung, Anstellung und Entlassung der Geistlichen usw. geregelt haben.[1])

Die Aufhebung dieser Artikel der Verfassungsurkunde hat indes keine rückwirkende Kraft, soweit diese also frühere, vor Erlaß der Verfassungsurkunde bestandene Vorschriften, z. B. das placetum regium, beseitigt haben, sind diese auch durch die Aufhebung der Artikel nicht wieder in Kraft getreten.[2])

Endlich bedeutet die Aufhebung des Art. 15 nicht auch die Aufhebung des durch ihn ausgesprochenen Grundsatzes, was schon die Geschichte seiner Aufhebung lehrt.[3])

Die heutige Ausbildung der evangelischen Kirchenverfassung hat im Gegenteil den Zweck, die Landeskirche in den Stand zu setzen, ihre Angelegenheiten selbst zu verwalten.[4]) Eigene Vermögensverwaltung haben sämtliche Religionsgesellschaften, die staatliche Verwaltung von kirchlichen Angelegenheiten, soweit sie überhaupt besteht, ist gesetzlich begrenzt, und durch Schaffung verschiedener Rechtskontrollen ist den Kirchen Gewähr gegen eine mißbräuchliche Anwendung staatlicher Gesetzgebung geleistet.[5]) Daraus ergibt sich, daß de facto mit der schon von den Grundrechten selbst gemachten Einschränkung § 17 Abs. 1 der Grundrechte verwirklicht ist.[6])

§ 24.

Gleiche Rechte für alle Religionsgesellschaften. Abschaffung einer Staatskirche.

§ 17 Abs. 2 der Grundrechte bestimmt:

„Keine Religionsgesellschaft genießt vor anderen Vorrechte durch den Staat; es besteht fernerhin keine Staatskirche".

---

[1]) vgl. Ges. v. 4. 5. 1868 betr. theolog. Prüfungen usw.; Ges. v. 11. 5. 1873 über die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen. Das Ges. v. 12. 5. 1873 über die kirchl. Disziplinargewalt ist durch das Ges. v. 29. 4. 1887 wieder aufgehoben.

[2]) So Arndt a. a. O. S. 96 Anm. 3; ebenso Schwartz a. a. O. S. 82; Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 380 f.

[3]) Der Artikel wurde, wie oben ausgeführt, im Kulturkampfe aufgehoben, hauptsächlich infolge der Enzyklika v. 5. 2. 1875, welche die Maigesetze für ungültig erklärte. Die Aufhebung war also ein Kampf- und Schutzmittel gegenüber einem zweifellos unrechtmäßigen kirchlichen Eingriff in staatliches Hoheitsrecht. Vgl. auch Schwartz a. a. O. S. 82.

[4]) vgl. das Ges. v. 3. 6. 1876 betr. die evangel. Kirchenverfassung in den acht älteren Provinzen, §§ 21 ff.

[5]) So durch Schaffung des Gerichtshofes für kirchliche Angelegenheiten.

[6]) vgl. Richter a. a. O. § 74 S. 227—255.

Digitized by Google

Unter Staatskirche ist eine Kirche zu verstehen, deren Religion die ausschließliche und vorgeschriebene Religion des Staates ist und bei allen seinen Einrichtungen, soweit es überhaupt möglich ist, als allein maßgebend zugrunde gelegt wird. In diesem strengen Sinne gibt es keine Staatskirche, weder in Preußen noch in Deutschland, abgesehen davon aber sind auch diese Forderungen vom heutigen Rechte nicht erfüllt, und zwar mit Recht, da sie, wie ein Blick auf die historisch gewordene Stellung der verschiedenen Kirchen und Religionsgesellschaften zeigt, durchaus unberechtigt sind.

Die Vorrechte, welche die mit Korporationsrechten versehenen Religionsgesellschaften vor denen ohne Korporationsrechte im bürgerlichen Rechte haben, sind schon oben im § 21 erwähnt. Auch das Strafrecht macht diesen Unterschied in § 166 StGB. und schützt in diesem Paragraphen nur die mit Korporationsrechten versehenen Religionsgesellschaften gegen Beschimpfungen.[1])

Die übrigen strafrechtlichen Vorschriften, die sich auf Vergehen gegen Religionsgesellschaften beziehen, machen diesen Unterschied übrigens nicht, so daß also im allgemeinen der strafrechtliche Schutz der Religionsgesellschaften ein gleicher ist.[2])

Ferner sind gewisse Religionsgesellschaften, nämlich der Orden der Gesellschaft Jesu und alle ihm verwandten Orden und ordensähnlichen Kongregationen,[3]) besonderen Einschränkungen unterworfen, indem sie vom Gebiet des Deutschen Reiches ausgeschlossen sind und ihnen die Errichtung von Niederlassungen untersagt ist.[4]) Durch das Gesetz v. 31. 5. 1875 endlich in Verbindung mit Art. 5 des Gesetzes v. 29. 4. 1887 sind alle Orden und ordensähnlichen Kongregationen der katholischen Kirche vom Gebiet der preußischen Monarchie ausgeschlossen, mit Ausnahme der ausschließlich der Krankenpflege gewidmeten sowie derer, die sich der Aushilfe in der Seelsorge, der Übung der christlichen Nächstenliebe, dem Unterricht und der Erziehung der weiblichen Jugend widmen oder deren Mitglieder ein beschauliches Leben führen. Endlich bestimmt Art. 14 VU.:

„Die christliche Religion wird bei denjenigen Einrichtungen des Staates, welche mit der Religionsübung im Zusammenhange stehen, unbeschadet der im Art. 12 gewährleisteten Religionsfreiheit, zum Grunde gelegt".

---

[1]) vgl. § 166 StGB.

[2]) vgl. §§ 167, 196, 304, 306 StGB.

[3]) Das sind die Lazaristen, die Kongregation vom heiligen Geiste und der weibliche Orden vom heiligen Herzen Jesu, aber nicht mehr die Redemptoristen und die Väter vom heiligen Geiste.

[4]) vgl. § 1 d. Reichsgesetz. v. 4. 7. 1872 betr. den Orden der Gesellschaft Jesu.

Digitized by Google

Dieser Artikel bezieht sich nach Wortlaut und Entstehung nur auf die mit der Religionsübung im Zusammenhang stehenden Einrichtungen, d. h. es sollen die christlichen Feiertage und nur sie als allgemeine Landesfeiertage gelten, es soll die spezifisch christliche Form des Eides beibehalten bleiben, die Lehrstühle der Theologie sollen an den Universitäten den beiden christlichen Kirchen vorbehalten bleiben, und die öffentlichen Schulen sollen ihren christlichen Charakter behalten.[1]) Der Artikel will aber nicht, wie auch schon sein Wortlaut ergibt, bestimmen, daß die christliche Religion bei allen bürgerlichen Einrichtungen des Staates als allein maßgebend zu betrachten sei.[2]) Durch diesen Artikel ist also die christliche Kirche, wenn auch nur in sehr beschränktem Umfange, als Staatskirche anerkannt.

Der letzte Absatz des § 17 der Grundrechte bestimmt: „Neue Religionsgesellschaften dürfen sich bilden; einer Anerkennung ihres Bestehens durch den Staat bedarf es nicht".

Die Anerkennung dieser Forderung durch Art. 12 VU. und ihre Einschränkungen durch das Gesetz v. 11. 3. 1850 sind schon oben in § 21 erörtert.

§ 25.

Die Freiheit von jedem Zwang zu kirchlichen Handlungen oder Feierlichkeiten.

§ 18 der Grundrechte bestimmt: „Niemand soll zu einer kirchlichen Handlung oder Feierlichkeit gezwungen werden".

Dieser Paragraph spricht nur eine Folgerung aus dem Prinzip der Religionsfreiheit aus und hätte also unbeschadet in dem Katalog der Grundrechte fortbleiben können. In der Verfassungsurkunde ist er logischerweise auch nicht ausdrücklich wiederholt worden, da er schon durch Art. 12 VU. anerkannt ist. Die Anerkennung dieses Grundsatzes hat zur Folge, daß der Staat seinen Untertanen die Möglichkeit schaffen muß, eine gültige Ehe ohne kirchliche Trauung einzugehen. Das ist, nachdem es schon früher vielfach anderwärts geschehen war, für Preußen durch das Gesetz v. 9. 3. 1874 und für das Reich durch das Reichsgesetz v. 6. 2. 1875 geschehen.[3]) Einschränkungen dieses Grundsatzes gibt es nicht.

---

[1]) vgl. die Ausführungen des Abg. Stahl bei Einführung des obigen Artikels (Stenogr. Ber. der I. Kammer 1849/50 Bd. 2 S. 978); Schwartz a. a. O. S. 79.
[2]) vgl. Schwartz a. a. O. S. 79; Rönne 4. Aufl. Bd. 2 S. 165 Anm. 2.
[3]) Das Nähere s. unten im § 27.

Digitized by Google

§ 26.

Die Eidesformel.

§ 19 der Grundrechte bestimmt: „Die Formel des Eides soll künftig lauten: So wahr mir Gott helfe".

Der Zweck dieses Paragraphen war wohl, wie man aus dem Beschluß der 1. Lesung der Grundrechte[1]) schließen kann, aus der Eidesformel die Beziehung auf ein bestimmtes Bekenntnis zu entfernen, um nicht hierdurch einen Gewissenszwang auszuüben.

Die Forderung dieses Paragraphen ist voll erfüllt durch § 481 ZPO., welcher festsetzt, daß der Eid mit den Worten beginnt: Ich schwöre bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden und mit den Worten schließt: So wahr mir Gott helfe. Die Zivilprozeßordnung ist sogar noch über die Forderung der Grundrechte hinausgegangen, indem sie in § 484 bestimmt, daß es der Eidesleistung gleich geachtet wird, wenn ein Mitglied einer Religionsgesellschaft, der das Gesetz den Gebrauch gewisser Beteuerungsformeln an Stelle des Eides gestattet,[2]) eine Erklärung unter der Beteuerungsformel dieser Religionsgesellschaft abgibt, wonach also wenigstens gewisse Personen, die aus religiösen Gründen an der Leistung des Eides Anstoß nehmen, davon entbunden werden können. Eine gewisse Einschränkung der Gewissensfreiheit kann zweifellos darin liegen, daß nach heutigem Recht z. B. ein Atheist gezwungen ist, den Eid in der Fassung des § 481 ZPO. zu leisten. Da sich indes die Grundrechte an dieser Möglichkeit nicht gestoßen haben, so habe ich keine Veranlassung, mich näher mit der Frage zu beschäftigen. Jede Beziehung auf Gott aus der Eidesformel zu entfernen, würde, da das Wesen des Eides eben in der Anrufung Gottes besteht, Abschaffung des Eides bedeuten, was praktisch unmöglich ist.

§ 27.

Die Zivilehe.

Zur vollständigen Verwirklichung der Religionsfreiheit gehört auch, wie schon oben erwähnt, daß der Staat für alle Untertanen

---

[1]) Nach dem Beschluß der 1. Lesung lautete der Paragraph: Die Form des Eides soll eine für alle gleichmäßige, an kein bestimmtes Religionsbekenntnis geknüpfte sein.

[2]) Das sind in der Hauptsache Mennoniten und Philipponen.

Digitized by Google

ein einheitliches, von konfessionellen Gesichtspunkten unabhängiges Eherecht schafft, d. h. also, Ehehindernisse und Form der Eheschließung und Scheidung einheitlich und ohne Beziehung auf die Kirche regelt. Infolgedessen bestimmt § 20 der Grundrechte: „Die bürgerliche Gültigkeit der Ehe ist nur von der Vollziehung des Zivilaktes abhängig, die kirchliche Trauung kann nur nach der Vollziehung des Zivilaktes stattfinden. Die Religionsverschiedenheit ist kein bürgerliches Ehehindernis". Und § 21 der Grundrechte bestimmt im Anschluß daran: „Die Standesbücher werden von den bürgerlichen Behörden geführt".

Diese beiden Paragraphen der Grundrechte sind durch das heutige Recht voll verwirklicht. Schon der Art. 19 VU. sah die Einführung der Zivilehe und von Zivilstandsregistern durch ein besonderes Gesetz vor. Dies Gesetz kam zunächst noch nicht zustande, da sich längere Kämpfe über die Frage entwickelten, ob die Zivilehe als obligatorische oder fakultative einzuführen sei. Nachdem diese Frage im Sinne der obligatorischen Zivilehe entschieden war, wurde letztere, sowie die Führung von Zivilstandesregistern durch vom Staate bestellte Standesbeamte für Preußen durch das Gesetz v. 9. 3. 1874 eingeführt. Dies Gesetz ist jetzt für das ganze Reich ersetzt durch das Reichsgesetz v. 6. 2. 1875 über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschließung bezw. durch die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs.[1])

Daß die Religionsverschiedenheit kein Ehehindernis sei, hatte schon das Gesetz v. 4. 5. 1868 über die Aufhebung der polizeilichen Beschränkungen der Eheschließung in Ansehung der Ehen zwischen Juden und Christen anerkannt.[2]) Es folgt jetzt aus den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches, in das Religionsverschiedenheit nicht als Ehehindernis aufgenommen ist.[3])

Einschränkungen dieser Forderungen der Grundrechte gibt es nicht.

---

[1]) vgl. BGB. §§ 1297 ff. und Art. 46 EG. z. BGB.; vgl. ferner auch das Gesetz v. 4. 5. 1870 über die Eheschließung und die Beurkundung des Personenstandes von Bundesangehörigen im Auslande, das Zivilehe und Standesregister auch für die Deutschen im Auslande einführte.

[2]) vgl. § 2 d. gen. Ges.

[3]) vgl. BGB. §§ 1323—1335.

Digitized by Google

Sechstes Kapitel.

Die Freiheit der geistigen Tätigkeit und Regelung des Unterrichtswesens.

(Art. 6 der Grundrechte.)

§ 28.

Die Freiheit der Wissenschaft und ihrer Lehre.

§ 22 der Grundrechte bestimmt: „Die Wissenschaft und ihre Lehre ist frei".

Dieser Satz bedeutet nicht nur,[1]) daß die Wissenschaft als forschende frei sei, denn das ist schon an und für sich selbst wahr und kann nicht weiter durch die Gesetzgebung garantiert werden, sondern auch, daß sie als lehrende oder vortragende frei sein solle. Es darf also keine objektive Beschränkung der Wissenschaft versucht werden, sondern jeder darf seine wissenschaftliche Überzeugung frei mitteilen und darf deshalb im voraus nicht belästigt werden; natürlich bleibt er aber dabei den allgemeinen und den Strafgesetzen unterworfen. Ferner soll vom Staate keine Richtung der Wissenschaft bevorzugt und nicht bestimmt werden dürfen, wie die Wissenschaft gelehrt werden und welchen Weg sie gehen soll.

Endlich soll dieser Paragraph auch die Lernfreiheit garantieren.

Diese Bestimmung der Grundrechte ist als Art. 20 wörtlich in die Verfassungsurkunde übergegangen, an sich also sind die oben entwickelten Forderungen für Preußen voll erfüllt.[2])

Es bestand nun bisher Streit darüber, ob dieser Artikel und ebenso die folgenden fünf Artikel der Verfassungsurkunde nicht durch Art. 112 VU. suspendiert worden seien. Dieser Artikel bestimmte, daß es bis zum Erlaß des in Art. 26 VU. vorgesehenen Unterrichtsgesetzes hinsichtlich des Schulwesens bei den jetzt geltenden gesetzlichen Bestimmungen bewenden solle.

---

[1]) vgl. für das Folgende Rönne a. a. O. 4. Aufl. Bd. 2 S. 452 ff.

[2]) Dementsprechend erklärte auch der Minister v. Ladenberg denen gegenüber, die diesen Artikel als eine Phrase bezeichneten, der Artikel spreche einen Grundsatz aus, durch den der Staatsverwaltung ein leitender Maßstab gegeben werde, über den der verwaltende Minister nicht hinausgehen dürfe, indem er danach der Wissenschaft keine weiteren Schranken ziehen dürfe, als welche das Staatsinteresse dringend geböte.

Digitized by Google

Allerdings ist gelegentlich des Erlasses des Volksschulunterhaltungsgesetzes der Art. 112 VU. durch Gesetz v. 10. 7. 1906 aufgehoben. Indessen hat durch dasselbe Gesetz der Art. 26 VU. folgende Fassung erhalten: „Das Schul- und Unterrichtswesen ist durch Gesetz zu regeln. Bis zu anderweiter gesetzlicher Regelung verbleibt es hinsichtlich des Schul- und Unterrichtswesens bei dem geltenden Recht".

Diese Änderung ist vorgenommen worden, um Verfassungsbedenken gegen den Entwurf des Schulunterhaltungsgesetzes zu beseitigen, die sich aus der bisherigen Fassung des Art. 26 VU.: „Ein besonderes Gesetz regelt das ganze Unterrichtswesen" herleiteten. Denn man hatte hieraus folgern wollen, daß das gesamte Unterrichtswesen durch ein Gesetz zu regeln sei. Lediglich um dies Bedenken zu zerstreuen, ist die betreffende Verfassungsänderung vorgenommen, woraus sich ergibt, daß dem jetzigen Art. 26 VU. dieselbe Bedeutung hinsichtlich der Art. 20—25 VU. innewohnt, wie dem ehemaligen Art. 112, dessen Bestimmungen er überdies fast wörtlich übernommen hat.

Es ist jedoch zu beachten, daß die Art. 24 u. 25 jetzt zum Teil durch das Schulunterhaltungsgesetz ihre gesetzliche Ausführung erhalten haben.

Rönne,[1]) Schulze[2]) und früher auch das Abgeordnetenhaus[3]) nahmen nun an, daß durch Art. 112 die Art. 20—25 nur so weit suspendiert seien, wie sie zu ihrer Verwirklichung noch des Erlasses des im Art. 26 verheißenen Unterrichtsgesetzes bedürften. Bierling[4]) war der Ansicht, daß die betreffenden Artikel, soweit sie mit den bisherigen gesetzlichen Bestimmungen nicht in Widerspruch ständen, „als oberste Verwaltungsmaximen anzusehen und als solche für alle weiteren Verwaltungsanordnungen auf dem Unterrichtsgebiete so lange bindend seien, als sie nicht im Wege der Verfassungsänderung beseitigt oder durch neue Gesetze unausführbar gemacht seien". Gneist[5]) endlich erklärte die betreffenden Artikel als „Zukunftsrecht". Er erachtete sie also für gänzlich suspendiert, ebenso G. Meyer,[6]) E. Loening[7]) und Arndt.[8])

Ich möchte mich mit einer gleich näher zu erklärenden Einschränkung dieser letzten Ansicht anschließen, da Rönnes Mei-

---

[1]) Rönne a. a. O. 4. Aufl. Bd. 2 S. 452 f.
[2]) Schulze, Preuß. StaatsR. Bd. 2 S. 456.
[3]) Stenogr. Ber. 1864 S. 592 ff.
[4]) Die konfessionelle Schule in Preußen, Gotha 1875, S. 12 ff., 109 ff.
[5]) Die konfessionelle Schule usw., Berlin 1869, S. 12.
[6]) Meyer, VerwR. Bd. 1 S. 222.
[7]) Loening, VerwR. S. 738, 752.
[8]) Arndt a. a. O. S. 97.

Digitized by Google

nung sich dem klaren Wortlaut des Art. 112 VU. bezw. des an seine Stelle getretenen gleichlautenden Art. 26 VU. gegenüber nicht wohl halten läßt, und da Art. 112 gerade zu dem Zweck beantragt und von den Revisionskammern angenommen ist, damit die Unterrichtsverwaltung an die Art. 20—25 bis zum Erlasse des Unterrichtsgesetzes nicht gebunden sei.[1]) Hiermit stimmt auch die Judikatur überein.[2])

Es ist indessen fraglich, ob zu den durch Art. 112 bezw. 26 VU. suspendierten Artikeln auch der hier fragliche Art. 20 VU. zu rechnen ist. Die staatsrechtliche Literatur bejaht im allgemeinen diese Frage. Anderer Ansicht ist nur anscheinend Rönne[3]) und vor allem Schwartz, letzterer mit der m. E. überzeugenden Begründung, daß die Wissenschaft und ihre Lehre keineswegs mit Schule und Unterricht zusammenfalle.[4]) Ich halte diese Ansicht für richtig und glaube demnach, daß der Art. 20 nicht mit suspendiert ist und daß mithin auch der § 22 der Grundrechte voll verwirklicht ist.

Die Einschränkungen, denen die Lehr- und Lernfreiheit unterworfen ist, sind schon oben im Anfang dieses Paragraphen erwähnt worden. Sie bestehen nur in der selbstverständlichen Bestimmung, daß die Lehrfreiheit nicht die bestehenden Gesetze verletzen darf und daß sie, wenn sie dies tut, den gesetzlich statthaften Repressivmaßregeln, d. h. den Strafen, unterworfen ist.

Daß, um Unterricht gewerbsmäßig zu erteilen, staatliche Genehmigung erforderlich ist, widerspricht dem Grundsatz der Freiheit der Wissenschaft nicht.

§ 29.

Die Aufsicht des Staates über Unterrichts- und Erziehungswesen.

§ 23 der Grundrechte bestimmt: „Das Unterrichts- und Erziehungswesen steht unter der Aufsicht des Staates und ist, ab-

---

[1]) vgl. Arndt a. a. O. S. 98.

[2]) vgl. Erk. d. OTr. v. 12. 10. 1874 und 14. 6. 1877, in Entsch. Bd. 73 S. 406 ff., Bd. 80 S. 377.

[3]) Rönne a. a. O. 4. Aufl. Bd. 2 S. 454.

[4]) Schwartz a. a. O. S. 85. Vers. Ans. scheint Hue de Grais zu sein, vgl. a. a. O. S. 428 Anm. 2, der, nach dieser Anmerkung zu schließen, sogar auch den Art. 22 von der Suspension ausnehmen will; vgl. auch die Bemerkung des Abg. Kisker bei Beratung des Art. 112, daß die Gültigkeit des Grundsatzes des Art. 20 durch Art. 112 nicht berührt werde (Stenogr. Ber. der I. Kammer 1849/50 Bd. 4 S. 1969).

Digitized by Google

gesehen vom Religionsunterricht, der Beaufsichtigung der Geistlichkeit als solcher enthoben".

An sich ist dieser Paragraph durch Art. 23 VU. für Preußen verwirklicht, der bestimmt, daß alle öffentlichen und Privatunterrichts- und -erziehungsanstalten unter der Aufsicht vom Staate ernannter Behörden stehen.

Da indes dieser Artikel durch Art. 26 VU. suspendiert ist,[1]) so kommt das ältere Recht in Betracht. Dies ist ALR. Teil II Titel 12 §§ 1, 9, 56, das durch das in „Ausführung des Art. 23 VU." ergangene Gesetz v. 11. 3. 1872 ergänzt und klarer gestellt ist. Dies Gesetz, das durch das Volksschulunterhaltungsgesetz im allgemeinen nicht berührt ist, bestimmt in § 1 unter Aufhebung aller entgegenstehenden Bestimmungen, daß die Aufsicht über alle öffentlichen und Privatunterrichts- und -erziehungsanstalten dem Staate zustehe, und daß demgemäß alle mit dieser Aufsicht betrauten Behörden und Beamten im Auftrage des Staates handeln, und in § 2, daß die Ernennung der Lokal- und Kreisschulinspektoren und die Abgrenzung ihrer Aufsichtsbezirke dem Staat allein gebühre.[2])

Der schulplanmäßige Religionsunterricht in der Volksschule ist nach dem Erlaß des Kultusministers v. 18. 2. 1876[3]) den an der betreffenden Schule angestellten Lehrern und Lehrerinnen unabhängig von der missio canonica zu übertragen als staatliches Amt. Die religiöse Seite des höheren Unterrichts haben die Generalsuperintendenten zu beaufsichtigen,[4]) aber auch nur im Auftrage des Staates.

Aus obigem ergibt sich, daß der § 23 der Grundrechte für Preußen voll verwirklicht ist.

Die Zentralbehörde der Unterrichtsverwaltung ist der Kultusminister.[5]) Die obere Leitung der Angelegenheiten des öffentlichen Unterrichts in den Provinzen haben die Oberpräsidenten. Als Provinzialinstanz fungieren für die höheren Schulen, einschließlich der Lehrerseminare, die Provinzialschulkollegien, für Elementar-, Bürger- und Privatschulen die Regierungen, Abteilung für Kirchen und Schulwesen. Die obere Leitung in wissenschaftlicher Hinsicht steht jedoch auch in Ansehung dieser Schulen den Provinzialschulkollegien zu.

---

[1]) vgl. die Ausführungen oben in § 28.

[2]) vgl. das Ges. v. 11. 3. 1872 betr. die Beaufsichtigung des Unterrichts- und Erziehungswesens §§ 1 u. 2.

[3]) MBl. f. d. ges. inn. Verw. S. 68.

[4]) v. Kamptz, Annalen Bd. 13 S. 279; Zentralbl. f. höhere UnterrVerw. 1869 S. 49.

[5]) Seine Befugnisse s. in der Verordn. v. 27. 11. 1810.

Digitized by Google

Einschränkungen von dem Grundsatz des § 23 der Grundrechte gibt es nicht. Die Schuldeputationen, welche die den Gemeinden vorbehaltene Teilnahme an der Schulaufsicht ausüben, handeln dabei als Organ der Regierung und sind insofern verpflichtet, deren Anordnungen Folge zu leisten.[1])

Es ist daher keine Einschränkung, daß die rangältesten Geistlichen notwendige Mitglieder dieser Deputation sind.[2]) Ebensowenig ist es als eine Einschränkung anzusehen, daß Kreis- und Ortsschulinspektoren in der Regel die Geistlichen sind, da sie die Aufsicht nicht kraft ihrer Eigenschaft als Geistliche, sondern kraft staatlichen Auftrags — nach § 1 Abs. 2 d. Ges. v. 11. 3. 1872 — ausüben. Der Staat kann also diesen Auftrag jederzeit widerrufen und andere Inspektoren ernennen.[3]) [4])

§ 30.

Das Recht, Unterrichtsanstalten zu gründen und Unterricht zu erteilen.

§ 24 der Grundrechte bestimmt: „Unterrichts- und Erziehungsanstalten zu gründen, zu leiten und an solchen Unterricht zu erteilen, steht jedem Deutschen frei, wenn er seine Befähigung der betreffenden Staatsbehörde nachgewiesen hat.

Der häusliche Unterricht unterliegt keiner Beschränkung".

Mit Ausnahme des letzten Satzes ist dieser Paragraph fast wörtlich als Art. 22 in die Verfassungsurkunde übergegangen, indes ist dieser Artikel, wie erwähnt, vorläufig durch Art. 26 VU. suspendiert.

Die Gewerbeordnung findet im allgemeinen auf das Unterrichtswesen keine Anwendung,[5]) ausgenommen auf die Erteilung von Tanz-, Turn- und Schwimmunterricht. Die gewerbsmäßige Erteilung dieses Unterrichts kann denen untersagt werden, die wegen Verbrechen oder Vergehen gegen die Sittlichkeit bestraft sind.[6])

Im allgemeinen gilt also für die Erteilung von Unterricht usw. das ältere Recht. In Betracht kommen ALR. Teil II

---

[1]) § 43 des Volksschulunterhaltungsgesetzes v. 28. 7. 1906.

[2]) vgl. § 44 Ziff. 4 a. a. O.

[3]) vgl. Hue de Grais a. a. O. S. 427.

[4]) Abs. 2 des Art. 24 VU., der die Leitung des Religionsunterrichts den Religionsgesellschaften übertragen wollte, ist also nicht verwirklicht worden.

[5]) vgl. GewO. § 6: „Die Gewerbeordnung findet keine Anwendung auf ... die Erziehung der Kinder gegen Entgelt.

[6]) vgl. GewO. § 35.

Digitized by Google

Tit. 12 §§ 3—8, KabO. v. 10. 6. 1834,[1]) Staatsministerialbeschluß v. 31. 12. 1839,[2]) der durch eine Reihe späterer Ministerialreskripte, insbesondere durch das v. 12. 4. 1842 ergänzt und erläutert und nach Verordn. v. 18. 2. 1887 für den ganzen Staat gültig ist, und Verordn. v. 18. 4. 1873. Hiernach bedürfen Privatunterrichts- und -erziehungsanstalten, desgl. gewerbsmäßige Privatlehrer, Hauslehrer, Erzieher und Erzieherinnen der staatlichen, von der Regierung zu erteilenden Genehmigung. Diese Genehmigung ist widerruflich.

Für Privatunterrichts- und -erziehungsanstalten soll sie nur da erteilt werden, wo ein wirkliches Bedürfnis vorhanden ist. Die Bedingungen für den Gründer und Leiter solcher Anstalten sind die wissenschaftliche und die sittliche Befähigung. Ebenso müssen die Hauslehrer und -lehrerinnen ihre sittliche Befähigung, die Privatlehrer außerdem noch ihre wissenschaftliche Befähigung nachweisen.

Insoweit die Genehmigung nur an den Nachweis der sittlichen, wissenschaftlichen und technischen Befähigung geknüpft ist, liegt darin keine Einschränkung des fraglichen Prinzips der Grundrechte, die ja auch selbst schon den Befähigungsnachweis vorgesehen hatten, wohl aber insoweit auch noch andere Bedingungen für die Erteilung der Genehmigung gestellt werden, wie z. B. das Vorhandensein eines Bedürfnisses.[3])

Voll erfüllt ist die Forderung dieses Paragraphen der Grundrechte also nicht. Die genannten Einschränkungen haben nach Rönne[4]) bei einer künftigen Regelung des Gegenstandes fortzufallen. Ob indes dieser Ansicht, die allerdings dem Geist der Verfassung entspricht, beizutreten ist, möchte ich aus praktischen Gründen bezweifeln, da es mir bei der ungeheuren sittlichen und kulturellen Bedeutung des gesamten Unterrichtswesens nicht angängig erscheint, es dem schrankenlosen Wettbewerb und damit der Gefahr preiszugeben, nur als milchende Kuh angesehen und behandelt zu werden. Das Richtigste, wenigstens im Interesse des Unterrichtswesens selbst und der zu unterrichtenden Jugend, dürfte sein, die private Tätigkeit auf diesem Gebiete, abgesehen vom häuslichen Unterricht, ganz auszuschalten und ausschließlich Staats- und Kommunalunterrichtsanstalten zuzulassen. Voraus-

---

[1]) KabO. v. 10. 6. 1834 betr. die Aufsicht des Staates über Privatanstalten und Privatpersonen, die sich mit dem Unterricht und der Erziehung der Jugend beschäftigen (Gesetzsamml. 1834 S. 135).

[2]) s. MBl. f. d. ges. inn. Verw. 1840 S. 94.

[3]) vgl. KabO. v. 10. 6. 1834 § 1; so Rönne a. a. O. 4. Aufl. Bd. 2 S. 461.

[4]) Rönne a. a. O. S. 461.

Digitized by Google

setzung ist natürlich, daß diese in einer jedem Bedarf und jedem Anspruch genügenden Anzahl und Art vorhanden sind.

Alle oben erörterten Vorschriften beziehen sich indes nur auf den Unterricht der Jugend; Erwachsenen Privatunterricht zu erteilen, ist frei.[1])

Endlich fällt auch der gesamte Religionsunterricht nicht unter die oben genannten Bestimmungen. Dieser ist vielmehr mit der Freiheit der Religionsübung gewährleistet, unterliegt also dem Art. 12 VU.

Demnach können sämtliche Religionsgesellschaften, auch die, welche keine Korporationsrechte besitzen, präventiv nicht gehindert werden, in ihren Versammlungen und als Teil der gemeinsamen Religionsübung durch ihre Vorsteher, Prediger, Sprecher auch die Belehrung und den Unterricht über religiöse Meinungen und Lehren an Erwachsene und Kinder erteilen zu lassen, repressiv finden dagegen auf solche Unternehmungen die allgemeinen Gesetze Anwendung,[2]) wenn z. B. eine Religionsgesellschaft unsittliche Lehren verbreitet, die Verfassung angreift usw.

Der Abs. 2 des § 24 der Grundrechte ist durch das heutige Recht im allgemeinen verwirklicht. Hauslehrer usw. bedürfen allerdings, wie schon oben erwähnt, der widerruflichen staatlichen Genehmigung. Diese muß ihnen aber erteilt werden, wenn sie ihre sittliche Befähigung nachgewiesen haben,[3]) im übrigen unterliegt der häusliche Unterricht keinen Beschränkungen. Daß der Staat sich, wie über den gesamten Privatunterricht, auch über den häuslichen die Aufsicht vorbehalten hat, ist keine Einschränkung, ebensowenig wie die Bestimmung, daß zum akademischen Studium das Reifezeugnis bestimmter öffentlicher Schulen verlangt wird, daß hierfür also der häusliche Unterricht nicht genügt.

§ 31.

Der allgemeine Schulzwang.

§ 35 der Grundrechte bestimmt: „Für die Bildung der deutschen Jugend soll durch öffentliche Schulen überall genügend gesorgt werden.

Eltern oder deren Stellvertreter dürfen ihre Kinder oder Pflegebefohlenen nicht ohne den Unterricht lassen, welcher für die unteren Volksschulen vorgeschrieben ist".

---

[1]) vgl. Restr. v. 27. 2. 1862, MBl. f. d. ges. inn. Verw. S. 114.

[2]) So Arndt a. a. O. S. 89 Anm. 3; vgl. Entsch. d. OVG. v. 21. 11. 1891 Bd. 22 S. 396 ff.

[3]) vgl. Staatsministerialbeschluß v. 31. 12. 1839 §§ 19—21.

Digitized by Google

Auch dieser Paragraph ist als Art. 21 fast wörtlich in die Verfassungsurkunde übergegangen, da der Artikel indes, wie erwähnt, suspendiert ist, so läßt sich aus seinem Abs. 1 vorläufig noch nicht eine Pflicht des Staates konstruieren, für eine genügende Anzahl und genügende Beschaffenheit von öffentlichen Schulen zu sorgen. De facto indes ist dies in Preußen geschehen, wie auch der verschwindend kleine Bruchteil von Analphabeten beweist, der in der Bevölkerung Preußens zurzeit noch vorhanden ist.[1]) Tatsächlich also ist der Abs. 1 des § 25 heute in Preußen verwirklicht, wenn sich auch nicht verkennen läßt, daß stellenweise, mit Rücksicht auf die übermäßig großen Klassen, eine Vermehrung der Volksschulen oder wenigstens der Lehrer erwünscht sein würde.

Ausnahmen oder Einschränkungen davon gibt es nicht.

Die Grundrechte haben die Frage offen gelassen, wer die Kosten für Anlage und Unterhaltung der öffentlichen Schulen aufzubringen habe. Verpflichtet hierzu sind in Preußen die bürgerlichen Gemeinden und selbständigen Gutsbezirke unter Beihilfe des Staates.[2])

Auch Abs. 2 des § 25 der Grundrechte ist, wie erwähnt, in die Verfassungsurkunde als Abs. 2 des Art. 21 übergegangen, allerdings ist dieses „Grund- und Freiheitsrecht" des deutschen Volkes nichts anderes als staatlicher Zwang, der sich noch dazu auf ein sehr persönliches Gebiet, das eigene Wissen, erstreckt, indes ist seine Aufnahme in die Verfassung nicht nur vollberechtigt, sondern geradezu notwendig, da der Staat ein großes politisches und soziales Interesse daran hat, daß jeder seiner Bürger sich möglichst gründliche und ausgedehnte Kenntnisse erwerbe.[3])

Infolgedessen ist die Einführung des gesetzlichen Schulzwanges in Preußen auch schon sehr alt — er wurde zuerst festgesetzt in den Edikten Friedrich Wilhelms I. v. 28. 9. 1717 und v. 19. 9. 1736. Da Art. 21 VU. noch suspendiert ist,[4]) so gilt auch hier noch das ältere Recht. Danach ist für ganz Preußen der gesetzliche Schulzwang durchgeführt.[5]) Dieser bezieht sich allerdings nicht auf die

---

[1]) 1890 durchschnittlich 0,78% Analphabeten. Die Ergebnisse des Unterrichts werden jetzt statistisch nur bezüglich der jährlich eingestellten Militärpflichtigen ermittelt. Die Zahl der unter diesen vorhandenen Analphabeten betrug 1905 nur 58 (0,04 v. H. der Eingestellten).

[2]) vgl. das Volksschulunterhaltungsgesetz v. 28. 7. 1906 §§ 1, 17–22.

[3]) Rönne a. a. O. 4. Aufl. Bd. 2 S. 442 f.

[4]) Rönne a. a. O. S. 469 ff. ist allerdings der Ansicht, daß Abs. 2 des Art. 21 nicht suspendiert sei, da der Grundsatz schon vor Erlaß der VU. gesetzlich festgestellt war. Ich kann mich dieser Meinung aus den oben in § 28 entwickelten Gründen nicht anschließen, praktisch ist die Frage übrigens bedeutungslos.

[5]) vgl. ALR. II 2 § 75 u. 12 §§ 7, 43–48 nebst der KabO. v. 24. 5. 1825 u. KabO. v. 20. 6. 1835. Auch in sämtlichen nicht landrechtlichen Provinzen

Digitized by Google

Kinder der in Preußen wohnenden Nichtpreußen,[1]) indes sind zwischen den verschiedenen deutschen Staaten Abmachungen getroffen, inhalts deren Kinder anderer Bundesstaaten dort, wo sie sich aufhalten, die öffentlichen Schulen besuchen dürfen und müssen.[2])

Ob der Schulpflicht auf einer preußischen Volksschule zu genügen ist und der Besuch einer außerpreußischen Schule nur genügt, wenn er mit Erlaubnis der Schulaufsichtsbehörde erfolgt, ist zweifelhaft. Die Rechtsprechung schwankt in dieser Hinsicht.[3]) Schwartz ist der Ansicht, der Besuch einer nichtpreußischen Schule sei nicht ungesetzlich, mit der Begründung, es sei nirgends vorgeschrieben, daß die Kinder preußischer Staatsangehöriger nur auf preußischen Schulen unterrichtet werden dürften, und ebensowenig sei die Einholung einer Erlaubnis zum Besuch einer nichtpreußischen Schule irgendwo vorgeschrieben.

Die Tatsache aber, daß die preußischen Schulaufsichtsbehörden nicht in der Lage seien, nachzuprüfen, ob der Unterricht auf einer außerpreußischen Schule den preußischen Anforderungen genüge, mache diesen Unterricht noch nicht zu einem unzulänglichen, und es müsse genügen, wenn der Schulaufsichtsbehörde auf Verlangen die Zulänglichkeit nachgewiesen werde. Ich halte diese Ausführungen für überzeugend und schließe mich daher Schwartz' Ansicht an.[4]) Übrigens wird die Frage in der Praxis auch in diesem Sinne entschieden, was sich schon aus dem oben angeführten Ministerialreskript ergibt.[5])

Zur Durchführung der einzelnen Vorschriften sind sowohl gerichtliche Strafen angedroht, als auch kann der Schulbesuch polizeilich erzwungen werden.[6]) Auch der Abs. 2 des § 25 der Grundrechte ist demnach heute in Preußen — übrigens auch in ganz Deutschland — voll verwirklicht.

Die einzige Einschränkung von ihm besteht hinsichtlich des Religionsunterrichts. In dieser Beziehung bestimmt das ALR. II, 12 § 11: „Kinder, die in einer anderen Religion, als welche in der öffentlichen Schule gelehrt wird, nach den Gesetzen des Staats erzogen werden sollen, können dem Religionsunterricht beizu-

---

Preußens ist der Schulzwang durch besondere Gesetze eingeführt, vgl. für Hannover Ges. v. 26. 5. 1845; für Schleswig-Holstein SchulO. v. 24. 8. 1814 usw.

[1]) vgl. Urt. d. KG. v. 12. 10. 1891, Johow Bd. 12 S. 255.

[2]) MinBl. f. d. gesamte innere Verw. 1876 S. 272; Zirkularreskr. d. Min. d. Inn. u. d. Kult. v. 13. 11. 1876.

[3]) vgl. Entsch. d. KG. v. 9. 2. 1885 Johow Bd. 5 S. 390 u. v. 18. 9. 1890, Johow Bd. 11 S. 315.

[4]) A. A. Arndt a. a. O. S. 99 f.

[5]) vgl. oben Anm. 2 auf dieser Seite.

[6]) Entsch. d. KG. v. 7. 11. 1887, Johow Bd. 8 S. 229.

Digitized by Google

wohnen nicht angehalten werden". Nach dem Wortlaut der in dieser Beziehung noch ergangenen Vorschriften[1]) muß man allerdings annehmen, daß ein Kind auf jeden Fall an irgend einem Religionsunterricht teilnehmen muß. Dies gilt indessen nur für die Kinder der Dissidenten,[2]) in den übrigen Fällen können die Eltern, wenn sie nicht die Möglichkeit haben, ihre Kinder in ihrer Religion zu erziehen, nicht gezwungen werden, sie in den Religionsunterricht eines anderen Bekenntnisses zu schicken, da dies im schroffen Widerspruch zu dem Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit stehen würde.

§ 32.

Die Stellung und Anstellung der Lehrer.

§ 26 der Grundrechte bestimmt: „Die öffentlichen Lehrer haben die Rechte der Staatsdiener.

Der Staat stellt unter gesetzlich geordneter Beteiligung der Gemeinden aus der Zahl der Geprüften die Lehrer der Volksschulen an".

Abs. 1 dieses Paragraphen ist wörtlich, nur mit dem Zusatz „und Pflichten" als Abs. 2 in Art. 23 VU. übergegangen. Dieser Artikel ist allerdings suspendiert, doch entspricht die fragliche Bestimmung, die ja auch nur eine Konsequenz der Tatsache ist, daß die Schulen staatliche Anlagen sind, auch dem älteren Recht.[3]) Abs. 1 des § 26 der Grundrechte ist also nach heutigem Rechte verwirklicht, und zwar ohne Einschränkungen.

Auch Abs. 2 des § 26 der Grundrechte ist fast wörtlich in Art. 24 VU. aufgenommen.[4])

In Ausführung der Bestimmungen des Abs. 3 dieses Artikels ist jetzt das mehrerwähnte Volksschulunterhaltungsgesetz v. 28. 7. 1906 ergangen.

Danach werden die Lehrer von der Gemeindebehörde[5]) aus der Zahl der Befähigten gewählt, in Schulverbänden mit 25 oder weniger Stellen aus drei von der Schulaufsichtsbehörde als

---

[1]) vgl. die allgemeine Verfügung des Kultusministers v. 16. 1. 1892.

[2]) ALR. II, 2 §§ 74 f. und die Deklaration v. 21. 11. 1803 (Gesetzsamml. 1825 S. 221).

[3]) vgl. ALR. II, 12 § 1, wonach Volksschulen, welchen religiösen Charakter sie auch haben, auch jüdische, Veranstaltungen des Staates und die Lehrer Staatsbeamte sind und deren Steuerprivilegium haben; vgl. auch Entsch. d. OVG. Bd. 34 S. 168 ff.

[4]) vgl. Art. 24 VU. Abs. 3 letzter Satz.

[5]) Das ist je nachdem der Gemeindevorstand, der Gutsbesitzer, der Schulvorstand oder die Schuldeputation.

Digitized by Google

befähigt bezeichneten. Der Schulaufsichtsbehörde gebührt die Bestätigung und Anstellung der Gewählten; nach zweimaliger Nichtbestätigung, die aber nur aus erheblichen Gründen erfolgen darf, ernennt die Aufsichtsbehörde ohne weiteres einen Lehrer.[1] Rektoren, Hauptlehrer und sonstige Lehrer, denen Leitungsbefugnisse zustehen, ernennt die Aufsichtsbehörde nach Anhörung der Gemeindebehörde.[2]

Außerdem ist allen Gemeindebehörden eine weitergehende Mitwirkung bezüglich aller Lehrpersonen zugesichert, in den Fällen, in denen sie ihnen nach bisherigem Recht auch zustand.[3]

Versetzungen von einer Stelle auf die andere werden dagegen durch die Schulaufsichtsbehörde unmittelbar vorgenommen. Hieraus ergibt sich, daß im Geltungsgebiete des neuen Gesetzes § 26 der Grundrechte voll und ohne Ausnahme verwirklicht ist.

In den Provinzen Westpreußen und Posen, auf die das neue Gesetz keine Anwendung findet,[4] gilt hinsichtlich der Lehreranstellung noch das alte Recht. Hier ernennt die Regierung die Lehrer, nach vorheriger Anhörung des Magistrats, event. der Schuldeputation oder des Gemeindevorstandes.[5]

Der Grund, weswegen diese beiden Provinzen von der Neuregelung ausgenommen wurden, war der, um bei der dort herrschenden nationalen Spannung eine weitergehende Beunruhigung zu vermeiden, wie sie infolge der eintretenden Verschiebung der Lasten und der Veränderung der Verwaltungsorgane mit der Neuregelung dieser wichtigen Verhältnisse des öffentlichen Lebens untrennbar verbunden gewesen sein würde.[6]

§ 33.

Die Befreiung von Schulgeld in den Volksschulen.

§ 27 der Grundrechte bestimmt: „Für den Unterricht in Volksschulen und niederen Gewerbeschulen wird kein Schulgeld bezahlt.

Unbemittelten soll auf allen öffentlichen Unterrichtsanstalten freier Unterricht gewährt werden".

---

[1] § 59 d. Volksschulunterhaltungsgesetz v. 28. 7. 1906.
[2] § 60 a. a. O.
[3] § 61 a. a. O.
[4] § 70 a. a. O.
[5] vgl. Ges. v. 15. 7. 1886 betr. die Anstellung der Lehrer und Lehrerinnen in Posen und Westpreußen.
[6] vgl. Rohrscheidt a. a. O. S. 172.

Digitized by Google

Abs. 1 dieses Paragraphen ist teilweise übergegangen als Abs. 3 in Art. 25 VU.[1]) Dieser Artikel ist suspendiert, die betreffende Bestimmung ist aber, wenigstens grundsätzlich, anerkannt durch das Gesetz v. 14. 6. 1888, ergänzt durch das Gesetz v. 31. 3. 1889, wonach die Erhebung eines Schulgeldes bei Volksschulen seit dem 1. 10. 1888 bezw. dem 1. 4. 1889 nicht stattfindet.[2])

Diese Bestimmung erleidet indes gewisse Einschränkungen; Ausnahmen sind nämlich gestattet:

1. für solche Kinder, die gastweise die Schule eines Schulverbandes besuchen, dem sie nicht angehören[3]) oder die innerhalb des Bezirks der von ihnen besuchten Schule nicht einheimisch sind;[4])

2. so weit, als das gegenwärtig bestehende Schulgeld durch den Staatsbeitrag nicht gedeckt wird und andernfalls eine erhebliche Vermehrung der Kommunal- oder Schulabgaben eintreten müßte.

Diese Ausnahmen sind bei Stadtschulen nur mit Genehmigung des Bezirksausschusses, bei Landschulen mit Genehmigung des Kreisausschusses zulässig.[5])

Die Befreiung vom Schulgeld in der Volksschule, die übrigens auch schon das allgem. Landrecht für die, welche Schulsteuern zahlten, festgesetzt hatte,[6]) ist nur die selbstverständliche Folge des Zwanges zum Besuch der Volksschule, mindestens, sobald dieser Zwang nicht sowohl im Interesse des Einzelnen, als in dem der Gesamtheit ausgeübt wird.[7])

Demnach entspricht jedenfalls die oben unter Nr. 2 erwähnte Ausnahme weder dem Geiste der Verfassung, noch auch der Gerechtigkeit, und würde bei einer künftigen allgemeinen Regelung des Gegenstandes fortzufallen haben.

---

[1]) Art. 25 VU. Abs. 3. „In der öffentlichen Volksschule wird der Unterricht unentgeltlich erteilt."

[2]) vgl. d. Ges. betr. die Erleichterung der Volksschullasten v. 14. 6. 1888 u. d. Ges. betr. die Ergänzung des ersteren Ges. v. 31. 3. 1889, die durch § 64 des Schulunterhaltungsges. aufrechterhalten sind.

[3]) § 5 des Schulunterhaltungsges.

[4]) vgl. § 6 des Schulunterhaltungsges. Einheimische sind reichsangehörige Kinder, die im Schulbezirk entweder an dem Wohnort dessen, dem die Sorge für sie obliegt, wohnen, oder von Privatpersonen unentgeltlich in Pflege und Kost genommen sind.

[5]) vgl. Ges. v. 14. 6. 1888 betr. die Erleichterung der Volksschullast. § 4.

[6]) ALR. II, 12 § 32.

[7]) So auch Min. v. Ladenberg in seinen amtlichen Erläuterungen zum Art. 25 VU.

Digitized by Google

Nicht verwirklicht durch das heutige Recht ist die Forderung der Grundrechte, daß auch für den Unterricht in niederen Gewerbeschulen kein Schulgeld gezahlt werden solle. Diese Forderung muß auch als unberechtigt bezeichnet werden, wenigstens in den Fällen, in denen kein Zwang zum Besuch der Schulen besteht.

Endlich ist auch der Abs. 2 des § 27 der Grundrechte nicht verwirklicht, und zwar mit gutem Grunde, da die Aufnahme dieser offenbar ganz unüberlegten Bestimmuug in die Verfassung eine ungeheuerliche Vermehrung des Gelehrtenproletariats zur Folge haben würde, ohne irgendwelchen wesentlichen Nutzen zu bringen.

§ 34.

Die Freiheit in der Wahl des Berufes und in der Ausbildung für ihn.

§ 28 der Grundrechte bestimmt: „Es steht einem jeden frei, seinen Beruf zu wählen und sich für denselben auszubilden, wie und wo er will".

Dieser Paragraph sollte also, wie aus seiner Stellung im Art. 6 der Grundrechte hervorgeht, die, wenn ich mich so ausdrücken darf, geistige Gewerbefreiheit gewährleisten.

Eine entsprechende Bestimmung findet sich allerdings weder in der Verfassungsurkunde noch sonstwo; de facto ist indes der 1. Teil des Paragraphen verwirklicht, und zwar ohne Einschränkungen.

Nicht verwirklicht ist dagegen der 2. Teil des § 28, denn für fast alle wissenschaftlichen Berufe, auf die sich dieser Paragraph, wie gesagt, bezieht, ist die Art und Weise der Ausbildung im heutigen Recht genau vorgeschrieben. Die Fähigkeit, in einem derartigen Beruf angestellt zu werden, wird nur erlangt durch das Bestehen der vorgeschriebenen Prüfungen, und die Zulassung zu diesen wiederum ist abhängig von dem Durchlaufen des vorgeschriebenen Bildungsganges.[1])

Es liegt auf der Hand, daß eine Durchführung des 2. Teils des § 28 ganz unmöglich sein und zu den unhaltbarsten Zuständen führen würde, die nicht am wenigsten die mit diesem „Recht" Bedachten selber schädigen würden. Die traurigen Folgen einer derartigen Maßregel zeigt z. B. der erschreckende Niedergang des deutschen Handwerks, der wohl hauptsächlich auf die Be-

[1]) vgl. z. B. § 2 GBG.; Ges. v. 11. 5. 1873 über die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen usw.

Digitized by Google

seitigung des Zunftzwanges und den damit verbundenen Fortfall einer geregelten strengen Ausbildung zurückzuführen ist, und den man jetzt durch Einführung von Befähigungsnachweisen und dgl. wieder aufzuhalten sucht.

Siebentes Kapitel.

Das Petitionsrecht. Die Verantwortlichkeit der Beamten.

(Art. 7 der Verfassung des Deutschen Reichs v. 28. 3. 1849.)

§ 35.

Das Petitionsrecht.

Die folgenden zwei Paragraphen fehlen in dem Katalog der Grundrechte. Sie sind jedoch in der Verfassung des Deutschen Reichs v. 28. 3. 1849 als Art. 7 §§ 159 u. 160 unter den übrigen Grundrechten mit enthalten und sollen deshalb, da sie mit zu den Grundrechten gehören, hier auch mit behandelt werden.

Der § 159 bestimmt: „Jeder Deutsche hat das Recht, sich mit Bitten und Beschwerden schriftlich an die Behörden, an die Volksvertretungen und an den Reichstag zu wenden.

Dies Recht kann sowohl von einzelnen als von Korporationen und von mehreren im Verein ausgeübt werden; beim Heer und der Kriegsflotte jedoch nur in der Weise, wie es die Disziplinarvorschriften bestimmen."

Im Wesen des konstitutionellen Staates liegt es,[1]) daß der Einzelne nicht zum unbedingten, sondern nur zum verfassungsmäßigen Gehorsam verpflichtet ist. Wenn dies auch nicht ausdrücklich in der Verfassung gesagt ist, so folgt es doch von selbst aus der Natur der konstitutionellen Verfassung und ist auch in der Theorie unbestritten. Daraus folgt aber, daß der Untertan nicht verpflichtet ist, widerrechtlichen Befehlen Folge zu leisten, und daß ihm ein Mittel gegeben werden muß, um sich gegen derartige Anordnungen zu wehren. Dieses Mittel nun, zugleich ein Mittel zum Schutze aller anderen Grundrechte des Einzelnen, gibt ihm das Petitionsrecht.

---

[1]) vgl. für das Folgende Rönne 5. Aufl. Bd. 2 S. 84 ff.

Digitized by Google

Das Petitionsrecht zerfällt in das Beschwerderecht und das Petitionsrecht im engeren Sinne. Ersteres bezieht sich auf bereits vorliegende Rechtsverletzungen, also auf die Beseitigung eines bereits begangenen Unrechts, letzteres auf die künftige Behandlung mangelhafter Zustände, die Verhütung zu besorgender Übelstände.[1]) Es ist aber zu beachten, daß unter dieser Beschwerde nur die sogen. formlose Verwaltungsbeschwerde zu verstehen ist, also nicht die formelle Rechtsbeschwerde bezw. Verwaltungsklage, die beide in besonderen Gesetzen geregelt sind. Diesem Petitions- und Beschwerderecht entspricht die Pflicht der angerufenen staatlichen Organe, die Petitionen und Beschwerden zu prüfen und event. zu berücksichtigen.

Auch das Petitionsrecht war schon lange vor Aufstellung der Grundrechte in Preußen anerkannt,[2]) jetzt ist der oben angeführte Paragraph der Reichsverfassung für Preußen voll verwirklicht durch Art. 32 VU., der bestimmt: „Das Petitionsrecht steht allen Preußen zu. Petitionen unter einem Gesamtnamen sind nur Behörden und Korporationen gestattet". Dieses Petitionsrecht geht sogar noch weiter, als das der Grundrechte, denn die Petitionen können nicht nur an Behörden, Landtag und Reichstag, sondern auch an das Staatsoberhaupt persönlich gerichtet werden: ja in dieser Möglichkeit, die trotz der konstitutionellen Stellung des Monarchen eine unmittelbare Verbindung zwischen Thron und Volk schafft, liegt vielleicht die Hauptbedeutung des Petitionsrechtes.[3])

Übrigens hat der Grundsatz, daß den preußischen Landeskindern der Weg der Beschwerde an ihren König offenstände, von jeher einen wesentlichen Bestandteil des preußischen Staatsrechts gebildet,[4]) und es lag wohl nur an dem demokratischen Zug, der durch die ganzen Grundrechte hindurch geht, wenn diese Bestimmung in den fraglichen Paragraph nicht mit aufgenommen wurde.

Auch der Abs. 2 § 159 der alten RV. ist nach dem Wortlaut des Art. 32 VU. verwirklicht.

Es besteht jedoch Streit darüber, wie weit das Petitionsrecht der Korporationen, speziell der Behörden und Gemeindevertretungen inhaltlich reicht. In einem Zirkularreskript v. 6. 6. 1863 erklärte der Minister des Innern, städtische Behörden hätten nicht das Recht, Petitionen in betreff allgemeiner Staats- und Verfassungs-

---

[1]) So Schwartz a. a. O. S. 110; Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 87.
[2]) vgl. §§ 156, 180 II, 20 ALR.
[3]) vgl. Schwartz a. a. O. S. 111.
[4]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 88.

Digitized by Google

angelegenheiten zu beschließen und einzubringen, und auf demselben Standpunkt steht das Oberverwaltungsgericht, nach dessen Rechtsprechung das Petitionsrecht Gemeindevertretungen nur so weit zusteht, als kommunale Interessen in Frage stehen.[1]) Derselben Ansicht sind Schwartz,[2]) Arndt[3]) und jetzt auch Rönne.[4]) Anderer Ansicht ist das Abgeordnetenhaus, das auf das obenerwähnte Zirkularreskript hin die Resolution annahm, „daß Ministerialreskripte, die den Magistraten und Stadtverordneten das Petitions- und Beschwerderecht in öffentlichen Angelegenheiten untersagen oder beschränken, und die darauf gerichteten Exekutivmaßregelen dem Art. 32 VU. widerstreiten".[5]) Ich halte diese Ansicht mit den oben zitierten Autoren für falsch, schon aus dem Grunde, weil, wie Schwartz ausführt, eine unmittelbare Staatsbehörde die ihr als öffentlichem Organ für einen bestimmten Geschäftskreis übertragene publica auctoritas nicht über diese Sphäre hinaus zur Unterstützung einer Handlung gebrauchen darf, die außerhalb ihres Geschäftskreises liegt.

Die Streitfrage, ob das Petitionsrecht ein selbständiges Recht mit eigenem materiellen Inhalt ist, oder nur ein formelles, auf bestimmte Rechte, die dem Petenten gegen den Staat oder einen Dritten zustehen, beschränktes, kann als für die vorliegende Arbeit unwesentlich hier unerörtert bleiben. Ich bin übrigens mit Arndt und Schwartz der ersteren Ansicht.

Eingeschränkt ist das Petitionsrecht in folgenden Punkten. Petitionen dürfen an die Kammern nur schriftlich, also niemals in Person abgegeben werden.[6]) Diese Einschränkung, die übrigens schon die Grundrechte selbst gemacht hatten, hat offenbar nur den Zweck, die Verhandlungen der Kammern gegen Störungen zu schützen und ist nicht als eine sachliche Einschränkung des Rechts anzusehen.

Ebensowenig ist dies die oben zitierte Bestimmung, daß nur Behörden und Korporationen Petitionen unter einem Gesamtnamen vorbringen dürfen. Eine wesentliche Einschränkung dagegen enthält die aus der verfassungsmäßigen Unabhängigkeit der Gerichte folgende Bestimmung, daß Beschwerden gegen die von diesen bei Handhabung der Justiz begangenen Rechtsverletzungen nur im richterlichen Instanzengang, d. h. mit der formellen Beschwerde, verfolgt werden können. Jedoch dürfte dieser Weg im

[1]) Entsch. d. OVG. v. 10. 3. 1886 Bd. 13 S. 86.
[2]) a. a. O. S. 111 f.
[3]) a. a. O. S. 122.
[4]) a. a. O. Bd. 2 S. 92, a. A. in der 4. Aufl. Bd. 2 S. 181 f.
[5]) vgl. Stenogr. Ber. 1865 Bd. 1 S. 356—371, 381—408.
[6]) vgl. Art. 81 VU.

Digitized by Google

allgemeinen zur Wahrung der gefährdeten Rechte genügen, ganz abgesehen davon, daß der Landtag oder Reichstag selbstverständlich niemals in der Lage ist, über schwierige juristische Fragen zu urteilen, wie sie derartige Rechtsverletzungen im allgemeinen darstellen.

Die Einschränkung endlich, die schon die Grundrechte hinsichtlich des Heeres und der Kriegsflotte machten, hat der Art. 39 VU. fast wörtlich übernommen in der Bestimmung: „Auf das Heer finden die in dem Art. 32 enthaltenen Bestimmungen nur insoweit Anwendung, als die militärischen Disziplinarvorschriften nicht entgegenstehen".

Diese Einschränkung war, wie fast alle in der Verfassungsurkunde in bezug auf das Heer gemachten, notwendig zur Sicherung der Disziplin und damit der Verwendbarkeit und Schlagfertigkeit des Heeres.

§ 36.

Die Verantwortlichkeit der Beamten.

§ 160 RV. v. 28. 3. 1849 bestimmt: „Eine vorgängige Genehmigung der Behörden ist nicht notwendig, um öffentliche Beamte wegen ihrer amtlichen Handlungen gerichtlich zu verfolgen".

Der Zweck dieser Bestimmung war nach den Motiven der Verfassungskommission der Nationalversammlung für den fast wörtlich damit übereinstimmenden Art. 93 d. Entw. einer VU., „Fürsorge zu treffen, daß die Verantwortlichkeit der Beamten sich nicht hinter ungesetzliche Befehle ihrer Vorgesetzten verstecke und dem ordentlichen Rechtswege entgegengetreten werde".[1])

Hervorgerufen war diese Bestimmung durch den Stand, den die Gesetzgebung auf diesem Gebiete bis 1848 einnahm, denn nach der Verordn. v. 26. 12. 1808 war die Einleitung eines Strafprozesses — also nicht eines Zivilprozesses — gegen Beamte wegen durch Amts- und Diensthandlungen begangener Rechtsverletzungen an die vorgängige Prüfung und Beschlußnahme der vorgesetzten Dienstbehörde gebunden.[2])

Bis zu einem gewissen Grade ist die obige Forderung der Grundrechte verwirklicht durch Art. 97 VU., der bestimmt: „Die Bedingungen, unter welchen öffentliche Zivil- und Militärbeamte

[1]) vgl. Rauers Prot. d. Verfassungskommission S. 96 f., 134.

[2]) vgl. die Verordn. wegen verbesserter Einrichtung der Provinzialbehörden v. 26. 12. 1808, das Ges. über den Waffengebrauch der Grenzaufsichtsbeamten vom 28. 6. 1834; das Ges. über den Waffengebrauch der Forst- und Jagdbeamten vom 31. 3. 1837.

Digitized by Google

wegen durch Überschreitung ihrer Amtsbefugnisse verübter Rechtsverletzungen gerichtlich in Anspruch genommen werden können, bestimmt das Gesetz. Eine vorgängige Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde darf jedoch nicht verlangt werden".

Es ist jedoch zu beachten, daß die Grundrechte die Genehmigung jeder Behörde ausschließen wollten, während der Art. 97 nur die Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde ausschließt. In Ausführung der Bestimmungen dieses Artikels ist dann das Gesetz betreffend die Konflikte bei gerichtlichen Verfolgungen wegen Amts- und Diensthandlungen v. 13. 2. 1854 ergangen, das trotz mehrfacher Versuche, es aufzuheben bezw. abzuändern, noch heute gilt, und dem eine große prinzipielle Bedeutung innewohnt. Es hat nämlich den erklärten Zweck, zu verhindern, daß im Wege der gerichtlichen Verfolgung die Organe der Verwaltung durch vexatorische Klagen oder durch Furcht vor solchen gelähmt werden, indem es von der Ansicht ausgeht, daß es vermieden werden müsse, auf dem Wege der Klage vor den Gerichten die Staatsverwaltung den Gerichten unterzuordnen.[1])

Ich halte diese Ansicht für richtig, um so mehr, als es zweifellos im Interesse der Autorität der Verwaltung unmöglich ist, etwa die Amtshandlungen bis in die höchsten Kreise der Verwaltung hinauf lediglich der Beurteilung und Entscheidung der Richter anheimzugeben, und es andererseits ausgeschlossen erscheint, eine Grenze zu ziehen, bis zu der Verwaltungshandlungen der Nachprüfung der Gerichte unterliegen sollen. Man kann überdies nicht behaupten, daß das Gesetz von 1854 dem Art. 97 VU. widerspreche, und endlich bildet die Verwaltungsgerichtsbarkeit eine im allgemeinen vollständig genügende Möglichkeit der Kontrolle über Verwaltungsakte.

Der heutige Rechtszustand ist, nachdem das Gesetz von 1854 durch mehrere gesetzliche Bestimmungen modifiziert worden ist,[2]) folgender: Wenn gegen einen Zivil- oder Militärbeamten wegen einer in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amts vorgenommenen Handlung oder wegen Unterlassung einer Amtshandlung eine gerichtliche Verfolgung im Wege des Zivil- oder Strafprozesses eingeleitet worden ist, so kann die vorgesetzte Provinzial- oder Zentralbehörde des Beamten den Konflikt erheben, wenn sie glaubt, daß der Beamte innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse gehandelt oder eine ihm obliegende Amts-

---

[1]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 1 S. 586 Anm. 4; Schwartz a. a. O. S. 280.

[2]) vgl. § 11 EG. z. GVG.; § 114 LVG.; Zirkularreskr. des Min. f. Handel, Gew. u. öffentl. Arbeiten v. 5. 10. 1860 (MBl. f. inn. Verw. 1860 S. 197); Zirkularreskr. d. Justizmin. v. 3. 12. 1860 (JMBl. 1860 S. 426).

Digitized by Google

Kinder der in Preußen wohnenden Nichtpreußen,[1]) indes sind zwischen den verschiedenen deutschen Staaten Abmachungen getroffen, inhalts deren Kinder anderer Bundesstaaten dort, wo sie sich aufhalten, die öffentlichen Schulen besuchen dürfen und müssen.[2])

Ob der Schulpflicht auf einer preußischen Volksschule zu genügen ist und der Besuch einer außerpreußischen Schule nur genügt, wenn er mit Erlaubnis der Schulaufsichtsbehörde erfolgt, ist zweifelhaft. Die Rechtsprechung schwankt in dieser Hinsicht.[3]) Schwartz ist der Ansicht, der Besuch einer nichtpreußischen Schule sei nicht ungesetzlich, mit der Begründung, es sei nirgends vorgeschrieben, daß die Kinder preußischer Staatsangehöriger nur auf preußischen Schulen unterrichtet werden dürften, und ebensowenig sei die Einholung einer Erlaubnis zum Besuch einer nichtpreußischen Schule irgendwo vorgeschrieben.

Die Tatsache aber, daß die preußischen Schulaufsichtsbehörden nicht in der Lage seien, nachzuprüfen, ob der Unterricht auf einer außerpreußischen Schule den preußischen Anforderungen genüge, mache diesen Unterricht noch nicht zu einem unzulänglichen, und es müsse genügen, wenn der Schulaufsichtsbehörde auf Verlangen die Zulänglichkeit nachgewiesen werde. Ich halte diese Ausführungen für überzeugend und schließe mich daher Schwartz' Ansicht an.[4]) Übrigens wird die Frage in der Praxis auch in diesem Sinne entschieden, was sich schon aus dem oben angeführten Ministerialreskript ergibt.[5])

Zur Durchführung der einzelnen Vorschriften sind sowohl gerichtliche Strafen angedroht, als auch kann der Schulbesuch polizeilich erzwungen werden.[6]) Auch der Abs. 2 des § 25 der Grundrechte ist demnach heute in Preußen — übrigens auch in ganz Deutschland — voll verwirklicht.

Die einzige Einschränkung von ihm besteht hinsichtlich des Religionsunterrichts. In dieser Beziehung bestimmt das ALR. II, 12 § 11: „Kinder, die in einer anderen Religion, als welche in der öffentlichen Schule gelehrt wird, nach den Gesetzen des Staats erzogen werden sollen, können dem Religionsunterricht beizu-

---

Preußens ist der Schulzwang durch besondere Gesetze eingeführt, vgl. für Hannover Ges. v. 26. 5. 1845; für Schleswig-Holstein SchulO. v. 24. 8. 1814 usw.

[1]) vgl. Urt. d. KG. v. 12. 10. 1891, Johow Bd. 12 S. 255.

[2]) MinBl. f. d. gesamte innere Verw. 1876 S. 272; Zirkularreskr. d. Min. d. Inn. u. d. Kult. v. 13. 11. 1876.

[3]) vgl. Entsch. d. KG. v. 9. 2. 1885 Johow Bd. 5 S. 390 u. v. 18. 9. 1890, Johow Bd. 11 S. 315.

[4]) A. A. Arndt a. a. O. S. 99 f.

[5]) vgl. oben Anm. 2 auf dieser Seite.

[6]) Entsch. d. KG. v. 7. 11. 1887, Johow Bd. 8 S. 229.

Digitized by Google

wohnen nicht angehalten werden". Nach dem Wortlaut der in dieser Beziehung noch ergangenen Vorschriften[1]) muß man allerdings annehmen, daß ein Kind auf jeden Fall an irgend einem Religionsunterricht teilnehmen muß. Dies gilt indessen nur für die Kinder der Dissidenten,[2]) in den übrigen Fällen können die Eltern, wenn sie nicht die Möglichkeit haben, ihre Kinder in ihrer Religion zu erziehen, nicht gezwungen werden, sie in den Religionsunterricht eines anderen Bekenntnisses zu schicken, da dies im schroffen Widerspruch zu dem Grundsatz der Glaubens- und Gewissensfreiheit stehen würde.

§ 32.

Die Stellung und Anstellung der Lehrer.

§ 26 der Grundrechte bestimmt: „Die öffentlichen Lehrer haben die Rechte der Staatsdiener.

Der Staat stellt unter gesetzlich geordneter Beteiligung der Gemeinden aus der Zahl der Geprüften die Lehrer der Volksschulen an".

Abs. 1 dieses Paragraphen ist wörtlich, nur mit dem Zusatz „und Pflichten" als Abs. 2 in Art. 23 VU. übergegangen. Dieser Artikel ist allerdings suspendiert, doch entspricht die fragliche Bestimmung, die ja auch nur eine Konsequenz der Tatsache ist, daß die Schulen staatliche Anlagen sind, auch dem älteren Recht.[3]) Abs. 1 des § 26 der Grundrechte ist also nach heutigem Rechte verwirklicht, und zwar ohne Einschränkungen.

Auch Abs. 2 des § 26 der Grundrechte ist fast wörtlich in Art. 24 VU. aufgenommen.[4])

In Ausführung der Bestimmungen des Abs. 3 dieses Artikels ist jetzt das mehrerwähnte Volksschulunterhaltungsgesetz v. 28. 7. 1906 ergangen.

Danach werden die Lehrer von der Gemeindebehörde[5]) aus der Zahl der Befähigten gewählt, in Schulverbänden mit 25 oder weniger Stellen aus drei von der Schulaufsichtsbehörde als

---

[1]) vgl. die allgemeine Verfügung des Kultusministers v. 16. 1. 1892.

[2]) ALR. II, 2 §§ 74 f. und die Deklaration v. 21. 11. 1803 (Gesetzsamml. 1825 S. 221).

[3]) vgl. ALR. II, 12 § 1, wonach Volksschulen, welchen religiösen Charakter sie auch haben, auch jüdische, Veranstaltungen des Staates und die Lehrer Staatsbeamte sind und deren Steuerprivilegium haben; vgl. auch Entsch. d. OVG. Bd. 34 S. 168 ff.

[4]) vgl. Art. 24 VU. Abs. 3 letzter Satz.

[5]) Das ist je nachdem der Gemeindevorstand, der Gutsbesitzer, der Schulvorstand oder die Schuldeputation.

Digitized by Google

befähigt bezeichneten. Der Schulaufsichtsbehörde gebührt die Bestätigung und Anstellung der Gewählten; nach zweimaliger Nichtbestätigung, die aber nur aus erheblichen Gründen erfolgen darf, ernennt die Aufsichtsbehörde ohne weiteres einen Lehrer.[1] Rektoren, Hauptlehrer und sonstige Lehrer, denen Leitungsbefugnisse zustehen, ernennt die Aufsichtsbehörde nach Anhörung der Gemeindebehörde.[2]

Außerdem ist allen Gemeindebehörden eine weitergehende Mitwirkung bezüglich aller Lehrpersonen zugesichert, in den Fällen, in denen sie ihnen nach bisherigem Recht auch zustand.[3]

Versetzungen von einer Stelle auf die andere werden dagegen durch die Schulaufsichtsbehörde unmittelbar vorgenommen. Hieraus ergibt sich, daß im Geltungsgebiete des neuen Gesetzes § 26 der Grundrechte voll und ohne Ausnahme verwirklicht ist.

In den Provinzen Westpreußen und Posen, auf die das neue Gesetz keine Anwendung findet,[4] gilt hinsichtlich der Lehreranstellung noch das alte Recht. Hier ernennt die Regierung die Lehrer, nach vorheriger Anhörung des Magistrats, event. der Schuldeputation oder des Gemeindevorstandes.[5]

Der Grund, weswegen diese beiden Provinzen von der Neuregelung ausgenommen wurden, war der, um bei der dort herrschenden nationalen Spannung eine weitergehende Beunruhigung zu vermeiden, wie sie infolge der eintretenden Verschiebung der Lasten und der Veränderung der Verwaltungsorgane mit der Neuregelung dieser wichtigen Verhältnisse des öffentlichen Lebens untrennbar verbunden gewesen sein würde.[6]

§ 33.

Die Befreiung von Schulgeld in den Volksschulen.

§ 27 der Grundrechte bestimmt: „Für den Unterricht in Volksschulen und niederen Gewerbeschulen wird kein Schulgeld bezahlt.

Unbemittelten soll auf allen öffentlichen Unterrichtsanstalten freier Unterricht gewährt werden".

---

[1] § 59 d. Volksschulunterhaltungsgesetz v. 28. 7. 1906.
[2] § 60 a. a. O.
[3] § 61 a. a. O.
[4] § 70 a. a. O.
[5] vgl. Ges. v. 15. 7. 1886 betr. die Anstellung der Lehrer und Lehrerinnen in Posen und Westpreußen.
[6] vgl. Rohrscheidt a. a. O. S. 172.

Digitized by Google

Abs. 1 dieses Paragraphen ist teilweise übergegangen als Abs. 3 in Art. 25 VU.[1]) Dieser Artikel ist suspendiert, die betreffende Bestimmung ist aber, wenigstens grundsätzlich, anerkannt durch das Gesetz v. 14. 6. 1888, ergänzt durch das Gesetz v. 31. 3. 1889, wonach die Erhebung eines Schulgeldes bei Volksschulen seit dem 1. 10. 1888 bezw. dem 1. 4. 1889 nicht stattfindet.[2])

Diese Bestimmung erleidet indes gewisse Einschränkungen; Ausnahmen sind nämlich gestattet:

1. für solche Kinder, die gastweise die Schule eines Schulverbandes besuchen, dem sie nicht angehören[3]) oder die innerhalb des Bezirks der von ihnen besuchten Schule nicht einheimisch sind;[4])

2. so weit, als das gegenwärtig bestehende Schulgeld durch den Staatsbeitrag nicht gedeckt wird und andernfalls eine erhebliche Vermehrung der Kommunal- oder Schulabgaben eintreten müßte.

Diese Ausnahmen sind bei Stadtschulen nur mit Genehmigung des Bezirksausschusses, bei Landschulen mit Genehmigung des Kreisausschusses zulässig.[5])

Die Befreiung vom Schulgeld in der Volksschule, die übrigens auch schon das allgem. Landrecht für die, welche Schulsteuern zahlten, festgesetzt hatte,[6]) ist nur die selbstverständliche Folge des Zwanges zum Besuch der Volksschule, mindestens, sobald dieser Zwang nicht sowohl im Interesse des Einzelnen, als in dem der Gesamtheit ausgeübt wird.[7])

Demnach entspricht jedenfalls die oben unter Nr. 2 erwähnte Ausnahme weder dem Geiste der Verfassung, noch auch der Gerechtigkeit, und würde bei einer künftigen allgemeinen Regelung des Gegenstandes fortzufallen haben.

---

[1]) Art. 25 VU. Abs. 3. „In der öffentlichen Volksschule wird der Unterricht unentgeltlich erteilt."

[2]) vgl. d. Ges. betr. die Erleichterung der Volksschullasten v. 14. 6. 1888 u. d. Ges. betr. die Ergänzung des ersteren Ges. v. 31. 3. 1889, die durch § 64 des Schulunterhaltungsges. aufrechterhalten sind.

[3]) § 5 des Schulunterhaltungsges.

[4]) vgl. § 6 des Schulunterhaltungsges. Einheimische sind reichsangehörige Kinder, die im Schulbezirk entweder an dem Wohnort dessen, dem die Sorge für sie obliegt, wohnen, oder von Privatpersonen unentgeltlich in Pflege und Kost genommen sind.

[5]) vgl. Ges. v. 14. 6. 1888 betr. die Erleichterung der Volksschullast. § 4.

[6]) ALR. II, 12 § 32.

[7]) So auch Min. v. Ladenberg in seinen amtlichen Erläuterungen zum Art. 25 VU.

Digitized by Google

Nicht verwirklicht durch das heutige Recht ist die Forderung der Grundrechte, daß auch für den Unterricht in niederen Gewerbeschulen kein Schulgeld gezahlt werden solle. Diese Forderung muß auch als unberechtigt bezeichnet werden, wenigstens in den Fällen, in denen kein Zwang zum Besuch der Schulen besteht.

Endlich ist auch der Abs. 2 des § 27 der Grundrechte nicht verwirklicht, und zwar mit gutem Grunde, da die Aufnahme dieser offenbar ganz unüberlegten Bestimmuug in die Verfassung eine ungeheuerliche Vermehrung des Gelehrtenproletariats zur Folge haben würde, ohne irgendwelchen wesentlichen Nutzen zu bringen.

§ 34.

Die Freiheit in der Wahl des Berufes und in der Ausbildung für ihn.

§ 28 der Grundrechte bestimmt: „Es steht einem jeden frei, seinen Beruf zu wählen und sich für denselben auszubilden, wie und wo er will".

Dieser Paragraph sollte also, wie aus seiner Stellung im Art. 6 der Grundrechte hervorgeht, die, wenn ich mich so ausdrücken darf, geistige Gewerbefreiheit gewährleisten.

Eine entsprechende Bestimmung findet sich allerdings weder in der Verfassungsurkunde noch sonstwo; de facto ist indes der 1. Teil des Paragraphen verwirklicht, und zwar ohne Einschränkungen.

Nicht verwirklicht ist dagegen der 2. Teil des § 28, denn für fast alle wissenschaftlichen Berufe, auf die sich dieser Paragraph, wie gesagt, bezieht, ist die Art und Weise der Ausbildung im heutigen Recht genau vorgeschrieben. Die Fähigkeit, in einem derartigen Beruf angestellt zu werden, wird nur erlangt durch das Bestehen der vorgeschriebenen Prüfungen, und die Zulassung zu diesen wiederum ist abhängig von dem Durchlaufen des vorgeschriebenen Bildungsganges.[1])

Es liegt auf der Hand, daß eine Durchführung des 2. Teils des § 28 ganz unmöglich sein und zu den unhaltbarsten Zuständen führen würde, die nicht am wenigsten die mit diesem „Recht" Bedachten selber schädigen würden. Die traurigen Folgen einer derartigen Maßregel zeigt z. B. der erschreckende Niedergang des deutschen Handwerks, der wohl hauptsächlich auf die Be-

[1]) vgl. z. B. § 2 GVG.; Ges. v. 11. 5. 1873 über die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen usw.

Digitized by Google

seitigung des Zunftzwanges und den damit verbundenen Fortfall einer geregelten strengen Ausbildung zurückzuführen ist, und den man jetzt durch Einführung von Befähigungsnachweisen und dgl. wieder aufzuhalten sucht.

Siebentes Kapitel.

Das Petitionsrecht. Die Verantwortlichkeit der Beamten.

(Art. 7 der Verfassung des Deutschen Reichs v. 28. 3. 1849.)

§ 35.

Das Petitionsrecht.

Die folgenden zwei Paragraphen fehlen in dem Katalog der Grundrechte. Sie sind jedoch in der Verfassung des Deutschen Reichs v. 28. 3. 1849 als Art. 7 §§ 159 u. 160 unter den übrigen Grundrechten mit enthalten und sollen deshalb, da sie mit zu den Grundrechten gehören, hier auch mit behandelt werden.

Der § 159 bestimmt: „Jeder Deutsche hat das Recht, sich mit Bitten und Beschwerden schriftlich an die Behörden, an die Volksvertretungen und an den Reichstag zu wenden.

Dies Recht kann sowohl von einzelnen als von Korporationen und von mehreren im Verein ausgeübt werden; beim Heer und der Kriegsflotte jedoch nur in der Weise, wie es die Disziplinarvorschriften bestimmen."

Im Wesen des konstitutionellen Staates liegt es,[1]) daß der Einzelne nicht zum unbedingten, sondern nur zum verfassungsmäßigen Gehorsam verpflichtet ist. Wenn dies auch nicht ausdrücklich in der Verfassung gesagt ist, so folgt es doch von selbst aus der Natur der konstitutionellen Verfassung und ist auch in der Theorie unbestritten. Daraus folgt aber, daß der Untertan nicht verpflichtet ist, widerrechtlichen Befehlen Folge zu leisten, und daß ihm ein Mittel gegeben werden muß, um sich gegen derartige Anordnungen zu wehren. Dieses Mittel nun, zugleich ein Mittel zum Schutze aller anderen Grundrechte des Einzelnen, gibt ihm das Petitionsrecht.

---

[1]) vgl. für das Folgende Rönne 5. Aufl. Bd. 2 S. 84 ff.

Digitized by Google

Das Petitionsrecht zerfällt in das Beschwerderecht und das Petitionsrecht im engeren Sinne. Ersteres bezieht sich auf bereits vorliegende Rechtsverletzungen, also auf die Beseitigung eines bereits begangenen Unrechts, letzteres auf die künftige Behandlung mangelhafter Zustände, die Verhütung zu besorgender Übelstände.[1]) Es ist aber zu beachten, daß unter dieser Beschwerde nur die sogen. formlose Verwaltungsbeschwerde zu verstehen ist, also nicht die formelle Rechtsbeschwerde bezw. Verwaltungsklage, die beide in besonderen Gesetzen geregelt sind. Diesem Petitions- und Beschwerderecht entspricht die Pflicht der angerufenen staatlichen Organe, die Petitionen und Beschwerden zu prüfen und event. zu berücksichtigen.

Auch das Petitionsrecht war schon lange vor Aufstellung der Grundrechte in Preußen anerkannt,[2]) jetzt ist der oben angeführte Paragraph der Reichsverfassung für Preußen voll verwirklicht durch Art. 32 VU., der bestimmt: „Das Petitionsrecht steht allen Preußen zu. Petitionen unter einem Gesamtnamen sind nur Behörden und Korporationen gestattet". Dieses Petitionsrecht geht sogar noch weiter, als das der Grundrechte, denn die Petitionen können nicht nur an Behörden, Landtag und Reichstag, sondern auch an das Staatsoberhaupt persönlich gerichtet werden: ja in dieser Möglichkeit, die trotz der konstitutionellen Stellung des Monarchen eine unmittelbare Verbindung zwischen Thron und Volk schafft, liegt vielleicht die Hauptbedeutung des Petitionsrechtes.[3])

Übrigens hat der Grundsatz, daß den preußischen Landeskindern der Weg der Beschwerde an ihren König offenstände, von jeher einen wesentlichen Bestandteil des preußischen Staatsrechts gebildet,[4]) und es lag wohl nur an dem demokratischen Zug, der durch die ganzen Grundrechte hindurch geht, wenn diese Bestimmung in den fraglichen Paragraph nicht mit aufgenommen wurde.

Auch der Abs. 2 § 159 der alten RV. ist nach dem Wortlaut des Art. 32 VU. verwirklicht.

Es besteht jedoch Streit darüber, wie weit das Petitionsrecht der Korporationen, speziell der Behörden und Gemeindevertretungen inhaltlich reicht. In einem Zirkularreskript v. 6. 6. 1863 erklärte der Minister des Innern, städtische Behörden hätten nicht das Recht, Petitionen in betreff allgemeiner Staats- und Verfassungs-

---

[1]) So Schwartz a. a. O. S. 110; Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 87.
[2]) vgl. §§ 156, 180 II, 20 ALR.
[3]) vgl. Schwartz a. a. O. S. 111.
[4]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 88.

Digitized by Google

angelegenheiten zu beschließen und einzubringen, und auf demselben Standpunkt steht das Oberverwaltungsgericht, nach dessen Rechtsprechung das Petitionsrecht Gemeindevertretungen nur so weit zusteht, als kommunale Interessen in Frage stehen.[1]) Derselben Ansicht sind Schwartz,[2]) Arndt[3]) und jetzt auch Rönne.[4]) Anderer Ansicht ist das Abgeordnetenhaus, das auf das obenerwähnte Zirkularreskript hin die Resolution annahm, „daß Ministerialreskripte, die den Magistraten und Stadtverordneten das Petitions- und Beschwerderecht in öffentlichen Angelegenheiten untersagen oder beschränken, und die darauf gerichteten Exekutivmaßregelen dem Art. 32 VU. widerstreiten".[5]) Ich halte diese Ansicht mit den oben zitierten Autoren für falsch, schon aus dem Grunde, weil, wie Schwartz ausführt, eine unmittelbare Staatsbehörde die ihr als öffentlichem Organ für einen bestimmten Geschäftskreis übertragene publica auctoritas nicht über diese Sphäre hinaus zur Unterstützung einer Handlung gebrauchen darf, die außerhalb ihres Geschäftskreises liegt.

Die Streitfrage, ob das Petitionsrecht ein selbständiges Recht mit eigenem materiellen Inhalt ist, oder nur ein formelles, auf bestimmte Rechte, die dem Petenten gegen den Staat oder einen Dritten zustehen, beschränktes, kann als für die vorliegende Arbeit unwesentlich hier unerörtert bleiben. Ich bin übrigens mit Arndt und Schwartz der ersteren Ansicht.

Eingeschränkt ist das Petitionsrecht in folgenden Punkten. Petitionen dürfen an die Kammern nur schriftlich, also niemals in Person abgegeben werden.[6]) Diese Einschränkung, die übrigens schon die Grundrechte selbst gemacht hatten, hat offenbar nur den Zweck, die Verhandlungen der Kammern gegen Störungen zu schützen und ist nicht als eine sachliche Einschränkung des Rechts anzusehen.

Ebensowenig ist dies die oben zitierte Bestimmung, daß nur Behörden und Korporationen Petitionen unter einem Gesamtnamen vorbringen dürfen. Eine wesentliche Einschränkung dagegen enthält die aus der verfassungsmäßigen Unabhängigkeit der Gerichte folgende Bestimmung, daß Beschwerden gegen die von diesen bei Handhabung der Justiz begangenen Rechtsverletzungen nur im richterlichen Instanzengang, d. h. mit der formellen Beschwerde, verfolgt werden können. Jedoch dürfte dieser Weg im

[1]) Entsch. d. OVG. v. 10. 3. 1886 Bd. 13 S. 86.
[2]) a. a. O. S. 111 f.
[3]) a. a. O. S. 122.
[4]) a. a. O. Bd. 2 S. 92, a. A. in der 4. Aufl. Bd. 2 S. 181 f.
[5]) vgl. Stenogr. Ber. 1865 Bd. 1 S. 356—371, 381—408.
[6]) vgl. Art. 81 VU.

Digitized by Google

allgemeinen zur Wahrung der gefährdeten Rechte genügen, ganz abgesehen davon, daß der Landtag oder Reichstag selbstverständlich niemals in der Lage ist, über schwierige juristische Fragen zu urteilen, wie sie derartige Rechtsverletzungen im allgemeinen darstellen.

Die Einschränkung endlich, die schon die Grundrechte hinsichtlich des Heeres und der Kriegsflotte machten, hat der Art. 39 VU. fast wörtlich übernommen in der Bestimmung: „Auf das Heer finden die in dem Art. 32 enthaltenen Bestimmungen nur insoweit Anwendung, als die militärischen Disziplinarvorschriften nicht entgegenstehen".

Diese Einschränkung war, wie fast alle in der Verfassungsurkunde in bezug auf das Heer gemachten, notwendig zur Sicherung der Disziplin und damit der Verwendbarkeit und Schlagfertigkeit des Heeres.

§ 36.

Die Verantwortlichkeit der Beamten.

§ 160 RV. v. 28. 3. 1849 bestimmt: „Eine vorgängige Genehmigung der Behörden ist nicht notwendig, um öffentliche Beamte wegen ihrer amtlichen Handlungen gerichtlich zu verfolgen".

Der Zweck dieser Bestimmung war nach den Motiven der Verfassungskommission der Nationalversammlung für den fast wörtlich damit übereinstimmenden Art. 93 d. Entw. einer VU., „Fürsorge zu treffen, daß die Verantwortlichkeit der Beamten sich nicht hinter ungesetzliche Befehle ihrer Vorgesetzten verstecke und dem ordentlichen Rechtswege entgegengetreten werde".[1])

Hervorgerufen war diese Bestimmung durch den Stand, den die Gesetzgebung auf diesem Gebiete bis 1848 einnahm, denn nach der Verordn. v. 26. 12. 1808 war die Einleitung eines Strafprozesses — also nicht eines Zivilprozesses — gegen Beamte wegen durch Amts- und Diensthandlungen begangener Rechtsverletzungen an die vorgängige Prüfung und Beschlußnahme der vorgesetzten Dienstbehörde gebunden.[2])

Bis zu einem gewissen Grade ist die obige Forderung der Grundrechte verwirklicht durch Art. 97 VU., der bestimmt: „Die Bedingungen, unter welchen öffentliche Zivil- und Militärbeamte

[1]) vgl. Rauers Prot. d. Verfassungskommission S. 96 f., 134.

[2]) vgl. die Verordn. wegen verbesserter Einrichtung der Provinzialbehörden v. 26. 12. 1808, das Ges. über den Waffengebrauch der Grenzaufsichtsbeamten vom 28. 6. 1834; das Ges. über den Waffengebrauch der Forst- und Jagdbeamten vom 31. 3. 1837.

Digitized by Google

wegen durch Überschreitung ihrer Amtsbefugnisse verübter Rechtsverletzungen gerichtlich in Anspruch genommen werden können, bestimmt das Gesetz. Eine vorgängige Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde darf jedoch nicht verlangt werden".

Es ist jedoch zu beachten, daß die Grundrechte die Genehmigung jeder Behörde ausschließen wollten, während der Art. 97 nur die Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde ausschließt. In Ausführung der Bestimmungen dieses Artikels ist dann das Gesetz betreffend die Konflikte bei gerichtlichen Verfolgungen wegen Amts- und Diensthandlungen v. 13. 2. 1854 ergangen, das trotz mehrfacher Versuche, es aufzuheben bezw. abzuändern, noch heute gilt, und dem eine große prinzipielle Bedeutung innewohnt. Es hat nämlich den erklärten Zweck, zu verhindern, daß im Wege der gerichtlichen Verfolgung die Organe der Verwaltung durch vexatorische Klagen oder durch Furcht vor solchen gelähmt werden, indem es von der Ansicht ausgeht, daß es vermieden werden müsse, auf dem Wege der Klage vor den Gerichten die Staatsverwaltung den Gerichten unterzuordnen.[1])

Ich halte diese Ansicht für richtig, um so mehr, als es zweifellos im Interesse der Autorität der Verwaltung unmöglich ist, etwa die Amtshandlungen bis in die höchsten Kreise der Verwaltung hinauf lediglich der Beurteilung und Entscheidung der Richter anheimzugeben, und es andererseits ausgeschlossen erscheint, eine Grenze zu ziehen, bis zu der Verwaltungshandlungen der Nachprüfung der Gerichte unterliegen sollen. Man kann überdies nicht behaupten, daß das Gesetz von 1854 dem Art. 97 VU. widerspreche, und endlich bildet die Verwaltungsgerichtsbarkeit eine im allgemeinen vollständig genügende Möglichkeit der Kontrolle über Verwaltungsakte.

Der heutige Rechtszustand ist, nachdem das Gesetz von 1854 durch mehrere gesetzliche Bestimmungen modifiziert worden ist,[2]) folgender: Wenn gegen einen Zivil- oder Militärbeamten wegen einer in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amts vorgenommenen Handlung oder wegen Unterlassung einer Amtshandlung eine gerichtliche Verfolgung im Wege des Zivil- oder Strafprozesses eingeleitet worden ist, so kann die vorgesetzte Provinzial- oder Zentralbehörde des Beamten den Konflikt erheben, wenn sie glaubt, daß der Beamte innerhalb der Grenzen seiner Amtsbefugnisse gehandelt oder eine ihm obliegende Amts-

---

[1]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 1 S. 586 Anm. 4; Schwartz a. a. O. S. 280.

[2]) vgl. § 11 EG. z. GVG.; § 114 LVG.; Zirkularreskr. des Min. f. Handel, Gew. u. öffentl. Arbeiten v. 5. 10. 1860 (MBl. f. inn. Verw. 1860 S. 197); Zirkularreskr. d. Justizmin. v. 3. 12. 1860 (JMBl. 1860 S. 426).

Digitized by Google

handlung nicht unterlassen habe. In diesem Falle hat dann das Oberverwaltungsgericht die Vorentscheidung darüber, aber auch nur darüber, ob eine Überschreitung der Amtsbefugnisse oder Unterlassung einer Amtshandlung vorliegt, und wenn das Oberverwaltungsgericht diese Frage verneint, so ist eine weitere gerichtliche Inanspruchnahme des Beamten ausgeschlossen. Selbstverständlich präjudiziert eine Bejahung der Frage durch das Oberverwaltungsgericht nicht der späteren gerichtlichen Entscheidung, die vielmehr immer noch zugunsten des Beamten ausfallen kann.

Durch diese Bestimmungen ist also die Forderung des § 160 RV. von 1849 eingeschränkt, ohne daß man indes diese Einschränkung bei den dafür geltenden Bestimmungen de facto als eine sonderlich schwere anzusehen braucht. Zu beachten ist jedoch, daß eine Konfliktserhebung nicht möglich ist bei Beamten, die keine vorgesetzte Behörde haben, wie den Staatsministern, den kommandierenden Generälen usw., und daß sie ausgeschlossen ist, wenn die gerichtliche Verfolgung gegen Justizbeamte eingeleitet ist, mit Ausnahme der Beamten der Staatsanwaltschaft und der gerichtlichen Polizei.

Endlich ist die Konfliktserhebung nicht zulässig bei Reichsbeamten, denn „jeder Reichsbeamte ist für die Gesetzmäßigkeit seiner amtlichen Handlungen verantwortlich".[1]) Diese Bestimmung findet aber keine Anwendung auf Personen des Soldatenstandes,[2]) bei denen, wenigstens bezüglich der bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, die Konfliktserhebung zulässig ist.

Achtes Kapitel.

Die Versammlungs- und Vereinsfreiheit.

(Art. 7 der Grundrechte.)

§ 37.

Die Versammlungsfreiheit.

§ 29 der Grundrechte bestimmt: „Die Deutschen haben das Recht, sich friedlich und ohne Waffen zu versammeln; einer besonderen Erlaubnis dazu bedarf es nicht. Volksversammlungen

[1]) § 13 d. Ges. betr. die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten v. 31. 3. 1873.
[2]) vgl. § 157 a. a. O.

Digitized by Google

unter freiem Himmel können bei dringender Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit verboten werden".

Eine Versammlung ist die zeitweilige Zusammenkunft einer Mehrzahl von Personen zu gemeinsamer Beratung und Beschlußfassung.[1])

Das durch diesen Paragraphen der Grundrechte geforderte Recht der Versammlungsfreiheit war vor 1848 vielfach in willkürlichster Weise beschränkt, ja fast völlig aufgehoben. Die auf die Erreichung der Vereins- und Versammlungsfreiheit gerichtete Bewegung bildete einen Hauptbestandteil der Gesamtbewegung von 1848 und war den bisherigen Beschränkungen gegenüber grundsätzlich durchaus berechtigt.[2]) Seit 1848 war die Versammlungsfreiheit grundsätzlich in Preußen, ebenso wie übrigens in den meisten anderen deutschen Staaten, anerkannt, in Preußen durch Art. 29 Vll. und durch die Verordnung über die Verhütung eines die gesetzliche Freiheit und Ordnung gefährdenden Mißbrauchs des Versammlungs- und Vereinigungsrechts v. 11. 3. 1850. Der genannte Artikel der Verfassungsurkunde ist jetzt, ebenso wie die Verordnung, ersetzt durch das für das ganze Reich gültige Reichsvereinsgesetz v. 19. 4. 1908.

Dieses hat an seine Spitze den Grundsatz der Vereins- und Versammlungsfreiheit gestellt, indem es in § 1 bestimmt: „Alle Reichsangehörigen haben das Recht, zu Zwecken, die den Strafgesetzen nicht zuwiderlaufen, Vereine zu bilden und sich zu versammeln".

Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung gilt die Versammlungsfreiheit also auch für Frauen, dagegen nicht für Ausländer, jedoch darf aus der bloßen Anwesenheit von Ausländern in Versammlungen kein Recht zum Einschreiten gegen die Versammlung, insbesondere auch kein Recht zur Auflösung, hergeleitet werden.[3])

In dieser anderen Behandlung der Ausländer liegt selbstverständlich keine Einschränkung der Versammlungsfreiheit, vor allem nicht in dem Sinne, in dem die Grundrechte selbst sie auffaßten, denn diese forderten die ganzen Freiheiten in einem jedenfalls damals und vorläufig auch heute noch durchaus berechtigten nationalen Egoismus immer nur für die Inländer, d. h. für die Deutschen.

---

[1]) So Hue de Grais a. a. O. S. 341; vgl. die Entsch. d. RG.: „Versammlung ist eine gewisse, nicht allzu klein an Zahl bemessene, äußerlich irgendwie vereinigte Personenmehrheit oder Menschenmenge, die auf gemeinsamen bewußten Zwecken und Zielen, also auf gemeinsamem Wollen beruht".

[2]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 274 f.

[3]) vgl. Romen a. a. O. S. 25.

Digitized by Google

Ebensowenig liegt in der Bestimmung, daß der Zweck einer Versammlung nicht den Strafgesetzen zuwiderlaufen darf, eine Beschränkung des hier fraglichen Rechts, denn diese Bestimmung zieht nur die selbstverständliche Grenze, die die Ausübung jeden Rechts in den Strafgesetzen findet.

Durch den oben angeführten § 1 des Reichsvereinsgesetzes ist also die Forderung des § 29 der Grundrechte an sich voll verwirklicht. Indes sieht schon dieser § 1 selbst Einschränkungen der Versammlungsfreiheit vor, indem er in seinen weiteren Sätzen bestimmt: „Das Versammlungsrecht unterliegt polizeilich nur den in diesem Gesetz und anderen Reichsgesetzen enthaltenen Beschränkungen. Die allgemeinen sicherheitspolizeilichen Bestimmungen des Landesrechts finden Anwendung, soweit es sich um die Verhütung unmittelbarer Gefahr für Leben und Gesundheit der Teilnehmer an einer Versammlung handelt".

Der zweite dieser beiden Sätze, um ihn vorwegzunehmen, ist allerdings auch nicht als eine Einschränkung der Versammlungsfreiheit anzusehen. Nach ihm sind polizeiliche Maßregeln auf Grund des § 10 II, 17 ALR., also im Rahmen der allgemeinen Aufgaben der Polizei, auch heute noch zulässig, die Polizei kann also z. B. wegen Baufälligkeit des gewählten Versammlungslokals, lebensgefährlicher Überfüllung, ansteckender Krankheiten usw. gegen Versammlungen einschreiten, diese event. auflösen oder von vornherein verbieten. Diese der Polizei gelassene Befugnis entspringt der selbstverständlichen Überlegung, daß ein aus anderen gesetzlichen Vorschriften zulässiges oder gebotenes Einschreiten gegen eine Mehrheit von Personen nicht aus dem Grunde rechtswidrig werden kann, weil diese Personen gerade ihr Versammlungsrecht ausüben. Sie war in Preußen auch bisher schon ebenso anerkannt[1]) und ist nicht als eine Einschränkung der Versammlungsfreiheit anzusehen.

Wohl aber enthält das Vereinsgesetz in seinen weiteren Paragraphen eine Reihe von Einschränkungen der Versammlungsfreiheit. Hierhin gehört zunächst die Bestimmung, daß von einer öffentlichen politischen Versammlung mindestens 24 Stunden vor Beginn der Versammlung der Polizeibehörde Anzeige unter Angabe des Ortes und der Zeit erstattet werden muß.[2]) In dieser Anzeigepflicht würde an sich noch keine Einschränkung zu finden sein, da Präventivverbote gegen Versammlungen unzulässig sind[3]) und ebensowenig eine vorgängige Genehmigung erforderlich ist,

[1]) vgl. Romen a. a. O. S. 34.
[2]) § 5 des VereinsG. Ausnahme von dieser Bestimmung s. § 6 a. a. O.
[3]) vgl. Romen a. a. O. S. 34 f.

Digitized by Google

sie ist jedoch festgesetzt, um der Polizei die Ausübung ihres Rechts zur Überwachung solcher Versammlungen zu ermöglichen, und dieses Recht enthält zweifellos eine Einschränkung. Es ist übrigens bemerkenswert, daß diese Befugnis der Polizei als „selbstverständlich" überhaupt nicht ausdrücklich im Gesetz festgesetzt worden ist, tatsächlich ist es ja auch selbstverständlich, daß den Behörden die Möglichkeit gewahrt bleiben muß, gegen eine mißbräuchliche Benutzung der Versammlungsfreiheit einzuschreiten. Unter einer politischen Versammlung ist eine der Erörterung politischer Angelegenheiten dienende zu verstehen. Was unter diesen zu begreifen ist, hat das Gesetz nicht definiert, um nicht der fortwährenden Weiterentwicklung durch eine starre Begriffsbestimmung vorzugreifen.[1]) Nach der heutigen Anschauung wird man darunter Angelegenheiten zu verstehen haben, die den Staat und seine Einrichtungen berühren.[2])

In eine öffentliche politische Versammlung also hat die Polizei das Recht, aber nicht die Pflicht, einen oder zwei Beauftragte zu senden, und diese können die Versammlung unter bestimmten Voraussetzungen für aufgelöst erklären,[3]) worauf sich alle Anwesenden sofort zu entfernen haben.[4]) Diese Auflösung kann übrigens angefochten werden.[5]) Vorstehende Bestimmungen finden keine Anwendung auf Versammlungen, die durch das Gesetz oder von Behörden angeordnet sind.[6])

In öffentlichen Versammlungen oder Aufzügen, die auf öffentlichen Straßen oder Plätzen stattfinden sollen, darf ferner niemand bewaffnet erscheinen, außer wer vermöge öffentlichen Berufs dazu berechtigt oder behördlich dazu ermächtigt ist.[7]) Diese Einschränkung entspricht der auch von den Grundrechten selbst schon gemachten.

Sodann ist Personen, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, die Teilnahme an den Versammlungen politischer Vereine und an öffentlichen politischen Versammlungen untersagt.[8]) Diese Einschränkung ist eigentlich selbstverständlich und kaum als

---

[1]) vgl. Romen a. a. O. S. 43.

[2]) So Hue de Grais a. a. O. S. 341 Anm. 6; Romen a. a. O. S. 43; vgl. Entsch. d. RG.: Unter politischen Gegenständen wird man alle Angelegenheiten zu verstehen haben, die die Verfassung, Verwaltung, Gesetzgebung des Staates, die staatsbürgerlichen Rechte der Untertanen und die internationalen Beziehungen der Staaten zueinander in sich begreifen (Entsch. d. RG. Bd. 16 S. 384).

[3]) Die Auflösungsgründe im einzelnen s. § 14 des VereinsG.

[4]) § 14 a. a. O.

[5]) § 15 a. a. O.

[6]) § 20 a. a. O.

[7]) § 11 a. a. O.

[8]) § 17 a. a. O.

Digitized by Google

solche aufzufassen, da der weitaus größte Teil der Grundrechte, ebenso wie das hier behandelte, sich nicht auf Kinder bezieht und auch gar nicht beziehen kann, Personen unter 18 Jahren in politischer Beziehung aber jedenfalls als Kinder anzusehen sind, da sie weder politische Rechte haben, noch auch die Kenntnisse und Fähigkeiten, um politische Angelegenheiten zu verstehen bezw. sich nutzbringend in solchen zu betätigen. Das bisherige Recht hatte das hier erörterte Verbot allgemein für Frauen, Schüler und Lehrlinge ausgesprochen. Der § 17 d. Reichsges. enthält also eine freiheitlichere Gestaltung des bisherigen Rechtszustandes, die hinsichtlich der Frauen durchaus berechtigt und daher zu begrüßen ist.

Eine der größten Einschränkungen der Versammlungsfreiheit enthält, wenigstens wenn man nach den Kämpfen schließen darf, die um ihr Zustandekommen geführt wurden, die Bestimmung des § 12 d. Ges., wonach die Verhandlungen in öffentlichen Versammlungen grundsätzlich in deutscher Sprache zu führen sind. Ich kann in dieser Bestimmung keine Einschränkung der Versammlungsfreiheit finden. Zunächst nicht im Sinne der Grundrechte selber, die, wie bereits mehrfach erwähnt, immer nur von den Deutschen, den Angehörigen des deutschen Volkes usw. sprechen und nur diesen ihre Freiheitsrechte gewährleisten wollen.[1]) Von einem Deutschen kann und muß man aber erwarten, daß er der deutschen Sprache mächtig ist und daß es mithin keine Beschränkung seiner Versammlungsfreiheit bedeutet, wenn er sich ihrer in einer Versammlung zu bedienen hat. Ferner ist aber noch zu beachten, daß die fragliche Bestimmung selbstverständlich keine Beeinträchtigung im Gebrauch der fremden, von deutschen Staatsangehörigen als Muttersprache gesprochenen Idiome enthält oder enthalten soll. Niemand hindert die dem Deutschen Reich angehörigen Dänen, Franzosen, Litauer, Polen und Wenden ihre Sprache zu gebrauchen, wie und wo sie wollen. Verlangt wird nur und muß verlangt werden, daß da, wo aus dem Gebrauch dieser fremden Sprachen Nachteile oder Unzuträglichkeiten für die übrigen Staatsangehörigen oder den Staat selbst entstehen, die Anwendung der betreffenden Sprache unterbleibt. Die Berechtigung dieses Verlangens ergibt sich aus der einfachen mathematischen Überlegung, daß das Interesse von 59 Millionen Menschen mehr Berücksichtigung verdient, als das von 4 Millionen,

---

[1]) Die noch unten zu behandelnde Bestimmung des § 188 der RV. v. 28. 3. 1849, wonach auch den nicht deutsch redenden Volksstämmen die Gleichberechtigung ihrer Sprache gewährleistet wird, ist bezeichnenderweise in der ersten Aufstellung und Veröffentlichung der Grundrechte nicht enthalten.

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

sofern man nicht schon die Tatsache als genügenden Grund gelten lassen will, daß das Deutsche Reich eben ein deutsches und nicht ein polnisches oder dänisches ist.

Im vorliegenden Fall war die Forderung der deutschen Sprache nötig, da die Polizei, wie schon erwähnt, ein Überwachungsrecht über öffentliche Versammlungen hat, dieses Recht aber selbstverständlich durch den Gebrauch einer fremden Sprache in der Versammlung illusorisch gemacht werden würde. Im übrigen haben die weiteren Bestimmungen des § 12 so viele Ausnahmen festgesetzt bezw. zugelassen, daß jede unnötige Härte, die sich aus der Anwendung des fraglichen Grundsatzes ergeben könnte, leicht zu vermeiden ist. So werden z. B. unbedenklich Ausnahmen immer da zu gestatten sein, wo der obengenannte einzige Grund für die Forderung der deutschen Sprache fortfällt, d. h. da, wo die Polizei kein Interesse an der Überwachung einer Versammlung hat. Das wird aber de facto wohl bei allen Versammlungen der Wenden, Litauer und Masuren der Fall sein, die anerkanntermaßen zu treuen und deutsch empfindenden Staatsangehörigen geworden sind.

Eine wirkliche Beeinträchtigung der Versammlungsfreiheit kann also aus der Anwendung des Grundsatzes des § 12 nur da entstehen, wo deutschen Staatsangehörigen, die der deutschen Sprache nicht mächtig sind, der Gebrauch ihrer Muttersprache versagt wird. Tatsächlich wird dieser Fall — der Unkenntnis der deutschen Sprache — sehr selten sein, wo er aber vorkommt, da ist es nur zu begrüßen, wenn durch diese Bestimmung eine Möglichkeit geboten wird, die Erlernung der deutschen Sprache zu erzwingen, denn kein Staat, vor allem wenn er die allgemeine Wehrpflicht hat, kann sich auf die Dauer darauf einlassen, daß seine Untertanen der Landessprache nicht mächtig sind.

Schon die Grundrechte selbst hatten Volksversammlungen unter freiem Himmel besonders behandelt und diese eventuellen Einschränkungen unterworfen. Diesem Vorbild ist auch das Reichsvereinsgesetz gefolgt, indem es bestimmt, daß öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel und Aufzüge auf öffentlichen Straßen oder Plätzen der Genehmigung der Polizeibehörde bedürfen.[1]) Die Genehmigung kann jedoch nach Bestimmung der Landeszentralbehörde durch Anzeige oder öffentliche Bekanntmachung ersetzt werden.[2]) Gewöhnliche Leichenbegängnisse und hergebrachte Hochzeitszüge bedürfen der Genehmigung nicht.[3])

---

[1]) § 7 d. Ges. v. 19. 4. 1908.
[2]) § 9 a. a. O.
[3]) § 9 Abs. 2 a. a. O.

Digitized by Google

UNIV. OF CALIFORNIA

Der Grund für die besondere Stellung der Volksversammlungen liegt darin, daß die Zahl der Teilnehmer bei ihnen völlig unbeschränkt ist und es mithin event. sehr schwer bezw. unmöglich sein kann, die Leitung in der Hand zu behalten.

Fortgefallen ist die Bestimmung des preuß. Vereinsgesetzes, daß innerhalb zweier Meilen von dem Orte der jedesmaligen Residenz des Königs oder von dem Orte des Sitzes beider Kammern Volksversammlungen unter freiem Himmel überhaupt unzulässig waren.[1]) Diese Bestimmung, die auch den Schein fernhalten wollte, als könnten die Entschließungen der höchsten Staatsgewalten in unzulässiger Weise durch Volksversammlungen beeinflußt werden, war wohl hauptsächlich hervorgerufen durch die Erfahrungen des Jahres 1848. Sie war durch die heutigen Verhältnisse obsolet geworden und ist daher mit Recht fortgefallen.

Es bestehen endlich noch eine ganze Reihe, zum Teil sehr erheblicher, Einschränkungen der Versammlungsfreiheit, die allerdings nicht im Vereinsgesetz festgesetzt sind. Dieses hat nämlich nur die polizeilichen Beschränkungen geregelt,[2]) damit aber zugleich ausgedrückt, daß etwaige zivilrechtliche oder disziplinarische beschränkende Bestimmungen durch das Vereinsgesetz nicht berührt werden.[3]) Unberührt bleiben also die Beschränkungen, die gegenüber Einzelnen oder ganzen Kategorieen von Staatsbürgern auf Grund von Rechtstiteln oder Rechtsvorschriften bestehen, die außerhalb des Gebiets des Vereins- und Versammlungsrechts liegen. Dahin gehören die elterliche Gewalt gegenüber Kindern, die Befugnisse der Schule gegenüber jugendlichen Schülern, der Lehrherren gegenüber Lehrlingen, der Arbeitgeber gegenüber Arbeitern und vor allem die disziplinarischen Rechte der Anstellungsbehörden gegenüber den Beamten. Diese Beschränkungen können allerdings recht weitgehende sein, andererseits ist es zweifellos, daß eine Behörde das Recht haben muß, ihre Beamten von Vereinen und Versammlungen fernzuhalten, deren Zwecke dem Wesen des Beamtentums widerstreiten.[4]) Überdies ist niemand gezwungen, Beamter zu werden, kann also diesen Einschränkungen seiner Freiheit aus dem Wege gehen, wenn er wegen seiner persönlichen Anschauungen in Konflikte zu geraten fürchtet.

Endlich sind nach § 24 VereinsG. die Vorschriften des Landesrechts in bezug auf Vereine und Versammlungen für die Zeiten der Kriegsgefahr, des Krieges, des erklärten Kriegs — (Belagerungs-)

---

[1]) § 11 d. Verordn. v. 11. 3. 1850.
[2]) vgl. den oben angeführten Wortlaut des § 1 Abs. 1 VereinsG.
[3]) vgl. Romen a. a. O. S. 35 Ziff. 12.
[4]) Ausführungen des Staatssekretärs des Innern im Reichstag; vgl. Stenogr. Ber. S. 2093 D, 2094 A; Romen S. 28 ff.

Digitized by Google

zustandes oder innerer Unruhen (Aufruhrs) — unberührt geblieben.[1]) Demnach kann sowohl der Kaiser nach Art. 68 RV. für das ganze Reich oder jeden Teil desselben bei Erklärung des Kriegszustandes unter Aufhebung der entsprechenden reichsgesetzlichen Vorschriften jede Beschränkung oder Aufhebung der Versammlungsfreiheit anordnen, als auch hat der König nach Art. 111 VU. dasselbe Recht hinsichtlich Preußens.[2])

§ 38.

Die Vereinsfreiheit.

§ 30 der Grundrechte bestimmt: „Die Deutschen haben das Recht, Vereine zu bilden. Dieses Recht soll durch keine vorbeugende Maßregel beschränkt werden".

Auch für die Vereinsfreiheit, die dieser Paragraph gewährleistet, gilt das oben in den ersten Sätzen des § 37 von der Versammlungsfreiheit Gesagte. Auch sie war schon nach allgem. Landrecht prinzipiell anerkannt, aber durch die nachfolgende Gesetzgebung wieder außerordentlich eingeschränkt. Sie wurde dann für Preußen abermals staatsgrundgesetzlich anerkannt durch Art. 30 Abs. 1 VU.: „Alle Preußen haben das Recht, sich zu solchen Zwecken, welche den Strafgesetzen nicht zuwiderlaufen, in Gesellschaften zu vereinigen".

Heute ist auch dieser Artikel der Verfassungsurkunde durch das schon im vorigen Paragraphen teilweise erörterte Vereinsgesetz ersetzt. Daß dieses Gesetz den Grundsatz der Vereinsfreiheit an seine Spitze stellt, wurde schon im vorigen Paragraphen erwähnt. Ich kann mich also hier, da die allgemeinen oben über die Versammlungsfreiheit gemachten Ausführungen auch für die Vereinsfreiheit zutreffen, darauf beschränken, die besonderen Einschränkungen der Vereinsfreiheit, die das Vereinsgesetz festsetzt, zu erörtern.

§ 2 d. Ges. bestimmt noch einmal ausdrücklich, daß ein Verein, dessen Zweck den Strafgesetzen zuwiderläuft, aufgelöst werden kann. Diese Bestimmung, die nach dem Wortlaut des § 1 Abs. 1 a. a. O. eigentlich überflüssig war, ist nicht als eine Einschränkung der Vereinsfreiheit anzusehen.[3])

---

[1]) § 24 VereinsG.
[2]) vgl. Romen a. a. O. S. 137.
[3]) vgl. die Ausführungen oben S. 98.

Digitized by Google

Die einzigen Einschränkungen, die das Gesetz für die Vereinsfreiheit festgesetzt hat, beziehen sich auf politische Vereine.[1]) Solche Vereine müssen zunächst einen Vorstand und eine Satzung haben. Hierin ist an sich noch keine Einschränkung zu sehen, da im Gesetz weder Vorschriften über Bildung und Zusammensetzung des Vorstandes oder über den Inhalt der Satzung gegeben sind, noch auch Vorstand oder Satzung der Bestätigung bedürfen. Überdies ist das Vorhandensein von Vorstand und Satzung nach der Natur des Vereins eigentlich selbstverständlich, da eine dauernde Vereinigung ohne bestimmte Organisation kaum denkbar ist.[2]) Wohl aber liegt eine Einschränkung in der Bestimmung, daß der Vereinsvorstand binnen einer bestimmten Frist die Satzung, sowie das Verzeichnis der Vorstandsmitglieder bei der zuständigen Polizeibehörde einreichen muß.[3]) Das Vereinsgesetz hat hier eine wesentliche Erleichterung gegenüber dem bisherigen preußischen Recht gebracht, nach dem ein Verzeichnis sämtlicher Mitglieder eingereicht werden mußte, indes hat die Polizei kraft ihres allgemeinen Ermittlungsrechts auch jetzt noch die Befugnis, Auskünfte über die Mitglieder zu verlangen. Immerhin ist dies etwas erheblich anderes, als wenn bisher ein Verein allgemein die Pflicht hatte, sein Mitgliederverzeichnis einzureichen und Auskunft über seine Mitglieder zu erteilen.[4])

Folgerichtig muß auch jede Änderung der Satzung bezw. Änderung in der Zusammensetzung des Vorstandes angezeigt werden. Satzung sowie Änderungen müssen in deutscher Sprache eingereicht werden.[5]) Auch hinsichtlich dieser selbstverständlichen Bestimmung gilt das oben über die deutsche Sprache Gesagte.

Endlich dürfen Personen unter 18 Jahren nicht Mitglieder von politischen Vereinen sein und auch nicht in die Zusammenkünfte solcher Vereine kommen.[6]) Auch hier hat das neue Gesetz eine Erleichterung gegenüber dem bisherigen Rechtszustand in Preußen gebracht, nach dem allgemein Frauen, Schüler und Lehrlinge von politischen Vereinen ausgeschlossen waren.[7])

Weitere polizeiliche Einschränkungen der Vereinsfreiheit kennt das Reichsvereinsgesetz nicht.

---

[1]) vgl. über den Begriff oben S. 99; vgl. die Ausführungen bei Romen a. a. O. S. 41 ff., indes gelten nach § 4 d. Ges. Personenmehrheiten, die vorübergehend zusammentreten, um Vorbereitungen für bestimmte Wahlen zu den öffentlichen Körperschaften zu treffen, nicht als politische Vereine.

[2]) So Romen a. a. O. S. 46.

[3]) § 3 Abs. 2 VereinsG.

[4]) vgl. Romen a. a. O. S. 48 f.

[5]) § 3 Abs. 3 u. 4 VereinsG.

[6]) § 17 a. a. O.

[7]) vgl. im einzelnen die diesbezüglichen Ausführungen oben S. 100.

Digitized by Google

Insbesondere ist die nach bisherigem Rechte mögliche Schließung von politischen Vereinen, die sich wiederholt strafbar gemacht hatten, fortgefallen.[1]) Übrigens kann auch wegen Nichtbefolgung der im vorstehenden erörterten Vorschriften niemals die Auflösung eines politischen Vereins verfügt werden. Es ergibt sich daraus, daß das Vereinsgesetz die Ausübung der Vereinsfreiheit nur in dem unbedingt gebotenen Umfang an Voraussetzungen geknüpft hat,[2]) und daß der heutige Rechtszustand, mindestens in Preußen, ein erheblich viel freiheitlicherer ist als bisher. Was oben bei der Versammlungsfreiheit über zivilrechtliche und disziplinarische Beschränkungen gesagt ist, gilt natürlich auch für die Vereinsfreiheit, und ebenso gelten auch für sie die Bestimmungen der Art. 68 RV. u. 111 VU.[3])

§ 39.

Die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit für die Militärpersonen.

Schon die Grundrechte hatten weitergehende Einschränkungen der Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit für Militärpersonen vorgesehen, indem § 31 bestimmt: „Die in den §§ 29 u. 30 enthaltenen Bestimmungen finden auf das Heer und die Kriegsflotte Anwendung, insoweit die militärischen Disziplinarvorschriften nicht entgegenstehen".

Da § 23 des RVereinsG. die reichsgesetzlichen Vorschriften über Vereine und Versammlungen aufrechterhalten hat, so kommen auch weiterhin noch die diesbezüglichen Vorschriften des Militärstrafgesetzbuchs und des Reichsmilitärgesetzes in Anwendung, während Art. 38 VU. obsolet geworden ist. Er bestimmte, daß die bewaffnete Macht[4]) weder in noch außer dem Dienste beratschlagen, oder sich anders als auf Befehl versammeln dürfe. Versammlungen und Vereine der Landwehr zur Beratung militärischer Einrichtungen, Befehle und Anordnungen waren auch dann untersagt, wenn sie nicht zusammenberufen war.[5])

Der geltende Rechtszustand für das Heer ist also folgender: Die unbefugte Veranstaltung einer Versammlung von Personen

---

[1]) § 16 d. Ges. v. 11. 3. 1850.
[2]) vgl. Romen a. a. O. S. 42.
[3]) vgl. die Ausführungen am Schluß des § 37 oben S. 102 f.
[4]) Dieser Ausdruck umfaßt nicht nur alle Abteilungen des stehenden Heeres und der Landwehr, sondern auch den Landsturm, wenn er aufgeboten ist.
[5]) Art. 38 VU.

Digitized by Google

des Soldatenstandes behufs Beratung über militärische Angelegenheiten oder Einrichtungen ist verboten und strafbar, ebenso die Teilnahme an einer solchen Versammlung.[1]) Diese Bestimmung gilt auch für Personen des Beurlaubtenstandes, auch während sie sich nicht im Dienst befinden.[2])

Die Teilnahme an politischen Vereinen und Versammlungen ist den zum aktiven Heer gehörigen Militärpersonen untersagt.[3])

Hieraus ergibt sich, daß die Versammlungs- und Vereinsfreiheit für Militärpersonen fast vollständig aufgehoben ist.

Neuntes Kapitel.

Die Freiheit des Eigentums und der Verfügung darüber.

(Art. 8 der Grundrechte.)

§ 40.

Die Unverletzbarkeit des Eigentums.

§ 32 der Grundrechte bestimmt in seinen ersten beiden Absätzen: „Das Eigentum ist unverletzlich.

Eine Enteignung kann nur aus Rücksichten des gemeinen Besten, nur auf Grund eines Gesetzes und gegen gerechte Entschädigung vorgenommen werden".

Der erste Satz dieses Paragraphen ist an und für sich in einem geordneten Staate selbstverständlich. Der Grund, warum er in die Grundrechte aufgenommen wurde, ergibt sich aus dem zweiten Satz. Es sollte nämlich ausgedrückt werden, daß das Eigentum auch gegenüber dem Staate rechtlich geschützt sein solle, und daher bestimmt der zweite Satz, daß, selbst wenn aus Gründen des öffentlichen Wohles eine Entziehung oder Beschränkung des Privateigentums eintreten sollte, dies nur gegen Entschädigung zulässig sein solle.[4])

Denn der Staat soll den Eigentümer nicht nur gegen rechtswidrige Handlungen oder Unterlassungen Dritter schützen, sondern soll sich auch selbst jedes, nicht durch Gründe des öffentlichen

---

[1]) § 101 MStGB. für das Deutsche Reich v. 20. 6. 1872.
[2]) § 113 a. a. O.
[3]) § 49 Abs. 2 RMilG. v. 2. 5. 1874.
[4]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 215.

Digitized by Google

Wohls geforderten Eingriffes in das Eigentum enthalten, und soll, wenn solche Gründe einen Eingriff erheischen, diesen nur gegen Entschädigung vornehmen.[1])

Die Frage, was als Eigentum anzusehen und als solches rechtlich zu schützen ist, läßt sich nur nach dem jeweiligen Stande der Gesetzgebung über das Recht des Eigentums beurteilen, da die Privatrechte nicht über, sondern unter dem Gesetz stehen und daher notwendig von den Bestimmungen des Gesetzgebers abhängig sind. Es ist daher sowohl möglich, daß ein bisher anerkanntes Privatrecht durch Gesetz aufgehoben oder beschränkt wird — dann hört natürlich der betreffende Staatsschutz und der Entschädigungsanspruch auf, soweit er nicht durch das Gesetz selbst anerkannt wird — als auch, daß von der Gesetzgebung etwas als Recht anerkannt wird, was bis dahin diese Eigenschaft nicht hatte — dann erweitert sich insofern die vom Staate zu gewährende Sicherheit.[2]) Selbstverständlich wollte der § 32 der Grundrechte nicht die in dieser Hinsicht sich erstreckende Gesetzgebung einschränken.

Die ersten beiden Sätze des § 32 der Grundrechte sind nun ihrem vollen Inhalte nach als Art. 9 in die preuß. Verfassung übergegangen und damit für Preußen verwirklicht.[3]) Die Verfassungsurkunde ist sogar noch über die Forderungen der Grundrechte hinausgegangen, indem sie bestimmt hat, daß die Entziehung oder Beschränkung des Eigentums nur gegen vorgängige, in dringenden Fällen wenigstens vorläufig festzustellende Entschädigung stattfinden solle.

Der Art. 9 VU. bezieht sich aber, ebenso wie der § 32 der Grundrechte, nur auf Enteignungen zu allgemeinen Zwecken, betrifft also weder die aus dem Nachbarrecht herrührenden Beschränkungen des Grundeigentums, noch auch sonstige Beschränkungen in Ausübung des Eigentumsrechts, die aus Gründen des öffentlichen Wohls oder im Interesse anderer notwendig und daher von der Gesetzgebung angeordnet werden. Solche Beschränkungen oder auch Aufhebungen von Eigentumsrechten können durch das Gesetz sowohl gegen Entschädigung als auch unentgeltlich verfügt werden, und der Verletzte hat dann einen Entschädigungsanspruch nur dann und insoweit, als dies besonders vorgeschrieben ist.[4])

---

[1]) So Schwartz a. a. O. S. 68f.; Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 214.
[2]) So Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 215 Anm. 1.
[3]) Übrigens hatte schon das allgem. Landrecht Einleitung §§ 74, 85 diesen Grundsatz im allgemeinen ausgesprochen.
[4]) vgl. Rönne a. a. O. S. 217; Arndt a. a. O. S. 84.

Digitized by Google

Solche Einschränkungen berühren also nicht das Prinzip des § 32 der Grundrechte und ich kann deshalb hier darüber hinweggehen.[1])

Desgleichen steht weder § 32 der Grundrechte, noch Art. 9 VU. dem entgegen, daß durch polizeiliche Maßnahmen das Eigentum beschränkt oder verletzt wird. Derartige Maßnahmen bilden einen unentbehrlichen und praktisch überaus wichtigen Bestandteil der Aufgaben der Polizei im öffentlichen Leben,[2]) denn es liegt auf der Hand, daß im Interesse des Gemeinwohls, besonders in Fürsorge für Leben und Gesundheit, die Polizei sehr häufig genötigt sein kann, der freien Benutzung des Eigentums Schranken zu setzen. In einem solchen Fall kann aber von einer Beschränkung des verfassungsmäßig gewährleisteten Eigentumsrechts keine Rede sein, weil dies schon an sich dahin beschränkt ist, daß seine Ausübung nicht in einer das Allgemeinwohl schädigenden Weise erfolgen darf.[3]) Ein grundsätzlicher Entschädigungsanspruch besteht gegenüber einer solchen Anwendung der Staatsgewalt in keiner Weise, nur soweit besondere Rechtsvorschriften einen solchen ausdrücklich anerkennen, kann er geltend gemacht werden.[4])

Die Polizei darf jedoch nur in den gesetzlich zugelassenen Fällen und also nur dann in das Eigentum eingreifen, wenn Gefahr in polizeilicher Hinsicht vorliegt, und wenn — beides nach dem vernünftigen Ermessen der Polizeibehörde — die Gefahr nicht in anderer Weise beseitigt werden kann.[5])

Die eigentlichen Einschränkungen nun, die der Grundsatz des § 32 der Grundrechte erleidet — die übrigens, wie erwähnt, sowohl die Grundrechte als der Art. 9 VU. selbst schon vorgesehen hatten —, bestehen in der Enteignung, d. h. in der Entziehung von Eigentum.

Eine Enteignung ist in zweifacher Weise denkbar, nämlich durch Akte der Gesetzgebung, wie schon oben erwähnt, und durch Akte der Verwaltung. Von der Aufhebung oder Beschränkung des Eigentums durch Akte der Gesetzgebung ist jedoch in der Verfassungsurkunde nirgends die Rede — Art. 9 bezieht sich vielmehr nur auf die durch Verwaltungsakte erfolgende Enteignung.[6])

---

[1]) Zu solchen Beschränkungen gehören z. B. das Schikaneverbot des § 226 BGB., das Notstandsrecht des § 904 BGB. usw.

[2]) Rönne a. a. O. S. 217.

[3]) Schwartz a. a. O. S. 71; vgl. Stier-Somlo: „Das Eigentum ist begrifflich eine durch die Interessen der Gesamtheit beschränkte Sachherrschaft". (Die Verpflichtung des Eigentümers zur polizeigemäßen Erhaltung des Eigentums.)

[4]) So Rönne a. a. O. S. 218; Anschütz, Jellinek, Rehm, Stier-Somlo u. a.; vgl. Rönne S. 218 Anm. 1.

[5]) Arndt a. a. O. S. 84.

[6]) Es ist klar, daß auch diese Art der Enteignung sich immer auf ein zugrunde liegendes Gesetz stützt.

Digitized by Google

Sowohl die Grundrechte wie Art. 9 fordern, daß eine Enteignung nur auf Grund und nach Maßgabe eines Gesetzes stattfinden dürfe. In dieser Hinsicht sind dann eine Reihe teils landes-, teils reichsgesetzlicher Vorschriften ergangen, die die Materie geordnet haben.[1])

Allen diesen Gesetzen ist gemeinsam, daß sie die Enteignung nur aus Gründen des öffentlichen Wohles zulassen; das Eigentum kann, wie das preuß. Enteignungsgesetz v. 11. 6. 1874 es ausdrückt, nur entzogen werden aus Gründen des öffentlichen Wohles und gegen vollständige Entschädigung für ein Unternehmen, dessen Ausführung die Ausübung des Enteignungsrechtes erfordert.[2]) Die Forderungen der Grundrechte sind also auch in dieser Beziehung voll verwirklicht.

Das wichtigste in Betracht kommende Gesetz ist das eben erwähnte Gesetz über die Enteignung von Grundeigentum v. 11. 6. 1874, das für den ganzen Umfang der Monarchie ergangen ist, sich allerdings nur auf die Enteignung von Grundeigentum bezw. von Rechten am Grundeigentum bezieht.[3])

Nach diesem Gesetz können Enteignungen unter anderen eintreten beim Bau von Eisenbahnen[4]) und beim Wegebau.[5])

Endlich enthält das Gesetz noch Vorschriften über das Verfahren bei der Enteignung, die Feststellung der Entschädigung usw.

Nach § 54 d. Ges. sind dann noch eine Reihe anderer Vorschriften über die Entziehung und Beschränkung von Grundeigentum in Geltung geblieben. Grundeigentum kann danach noch entzogen oder beschränkt werden im Interesse der Landeskultur, z. B. bei Regulierung gutsherrlicher und bäuerlicher Verhältnisse, bei Ablösung von Reallasten, Gemeinheitsteilungen, bei Vorflutangelegenheiten,[6]) Deichangelegenheiten,[7]) Entwässerungs- und Bewässerungsangelegenheiten usw. Ferner im Interesse des Bergbaues[8]) und der Landestriangulation.[9])

---

[1]) Die landesgesetzlichen Vorschriften über die Enteignung sind durch Art. 109 EG. z. BGB. aufrechterhalten; vgl. auch die Art. 65 ff. EG. z. BGB.

[2]) § 1 d. Ges. über die Enteignung von Grundeigentum v. 11. 6. 1874.

[3]) §§ 1 u. 6 d. Ges v. 11. 6. 1874.

[4]) vgl. § 23 a. a. O. Die Vorschriften dieses Paragraphen haben übrigens nach ihrer Entstehungsgeschichte die Bedeutung, daß der Unternehmer einer Eisenbahn einen rechtlichen Anspruch auf die Erteilung des Enteignungsrechts hat.

[5]) vgl. die §§ 50—53 a. a. O. über das Recht der Entnahme von Wegebaumaterialien.

[6]) vgl. die Ges. v. 15. 11. 1811, v. 23. 1. 1846, v. 16. 6. 1859 und v. 9. 2. 1867.

[7]) vgl. das Ges. über das Deichwesen v. 28. 1. 1848 § 20.

[8]) vgl. das allgemeine Berggesetz v. 24. 5. 1865 §§ 134, 136-147.

[9]) vgl. das für die ganze Monarchie gültige Gesetz betr. die Errichtung und Erhaltung von Marksteinen usw. v. 7. 10. 1866 nebst der Ergänzung dazu v. 3. 6. 1874.

Digitized by Google

Reichsgesetzliche Vorschriften über Enteignung, die sich im Gegensatz zu den bisher angeführten Gesetzen besonders auf die Enteignung beweglicher Sachen beziehen, finden sich dann z. B. in dem Ges. v. 7. 4. 1869 betr. Maßregeln gegen die Rinderpest und in dem Ges. v. 23. 6. 1880 bezw. 1. 5. 1894 betr. Abwehr von Viehseuchen, wonach zur Unterdrückung von Viehseuchen die Tötung der an der Seuche erkrankten oder verdächtigen Tiere gegen Entschädigung zugelassen ist, ferner im Reichspatentgesetz v. 7. 4. 1891,[1]) im Gesetz über die Kriegsleistungen v. 13. 6. 1873 [2]) und über die Naturalleistungen usw. v. 13. 2. 1875, endlich in dem Gesetz betr. die Beschränkungen des Grundeigentums in der Umgebung von Festungen v. 21. 12. 1871.

Endlich gibt es noch eine Enteignung von beweglichen Sachen als Folge von Delikt, nämlich bei der strafrechtlichen und polizeilichen Einziehung bezw. Unbrauchbarmachung. In diesen Fällen werden entweder die instrumenta und producta sceleris oder bestimmte polizeiwidrige Gegenstände eingezogen,[3]) bezw. unbrauchbar gemacht.[4])

Der letzte Satz des § 32 der Grundrechte bestimmt dann: „Das geistige Eigentum soll durch die Reichsgesetzgebung geschützt werden". Unter geistigem Eigentum ist die ausschließliche Verfügungsmacht über das von dem geistigen Urheber als ein Gegenstand der Außenwelt geschaffene Geisteswerk zu verstehen.[5]) Dies Eigentumsrecht kann sowohl in seiner idealen Seite verletzt werden, wenn sich nämlich jemand als Urheber eines fremden Werkes ausgibt, als auch in seiner wirtschaftlichen, wenn er sich durch Verwertung der unberechtigt vervielfältigten fremden Werke Vorteile verschafft, die dem Urheber zukommen müßten. Die ersten Anfänge des sogen. Urheberrechts, das den Autor gegen diese Verletzungen schützen will, finden sich schon in den Buchdruckerprivilegien des 16. Jahrhunderts, doch war im allgemeinen das geistige Eigentum bis zur Mitte des vorigen Jahrhunderts fast völlig vogelfrei. Durch die heutige Gesetzgebung ist auch diese Forderung der Grundrechte voll verwirklicht. Nachdem Art. 4 Nr. 5 u. 6 RV. bestimmt hatte, daß die Erfindungspatente und der Schutz des geistigen Eigentums der Beaufsichtigung und Gesetz-

---

[1]) Enteignung der Erfindungen im öffentlichen Interesse, vgl. § 5 a. a. O.

[2]) Pflicht zur Überlassung von Pferden im Kriegsfalle, vgl. § 25 a. a. O.

[3]) vgl. §§ 40, 152, 295, 296a, 360, 367, 369 StGB.; § 14 NahrungsmG. v. 14. 5. 1879; § 10 des Spielkartenstempelgesetzes v. 3. 7. 1878.

[4]) vgl. § 41 StGB.

[5]) v. Bitter a. a. O. Bd. 2 S. 669 unter Urheberrecht; vgl. Huebe Grais: „Das Recht auf die Verwertung von Erzeugnissen der Wissenschaft und Kunst durch ihre mechanische Vervielfältigung bildet das geistige und künstlerische Eigentumsrecht", a. a. O. S. 441.

Digitized by Google

gebung des Reiches unterliegen sollten, ist gegenwärtig das gesamte Rechtsgebiet reichsrechtlich geregelt. Das literarische Urheberrecht ist geschützt durch das Reichsgesetz v. 19. 6. 1901 betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst, das künstlerische Urheberrecht durch das Reichsgesetz v. 9. 1. 1876 betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, das gewerbliche Urheberrecht durch das Reichsgesetz v. 10. 1. 1876 betr. den Schutz der Photographien gegen unbefugte Nachbildung. Diese beiden letzten Gesetze sind jetzt, mit Ausnahme einiger Paragraphen, aufgehoben und ersetzt durch das Gesetz v. 9. 1. 1907 betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie. Das gewerbliche Urheberrecht ist weiter geschützt durch die Gesetze v. 11. 1. 1876 betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen, v. 1. 6. 1891 betr. den Schutz von Gebrauchsmustern und v. 12. 3. 1894 und das Erfinderrecht durch das Reichspatentgesetz v. 7. 4. 1891.

Der durch diese Gesetze gewährte Schutz ist ein sowohl zivilwie strafrechtlicher, d. h. der, dessen geistiges Eigentum verletzt ist, hat Anspruch auf Entschädigung bezw. Buße; der, welcher es verletzt hat, unterliegt event. der öffentlichen Strafe, und die producta und instrumenta sceleris, d. h. die widerrechtlich hergestellten Exemplare nebst den dazu bestimmten Vorrichtungen werden eingezogen und event. unbrauchbar gemacht.

An sich schützen die genannten Gesetze nur die Werke deutscher Urheber, doch ist der Urheberschutz durch internationale Abmachungen über die meisten Kulturstaaten ausgedehnt.[1])

Die Ausnahmefälle, in denen das Urheberrecht nicht geschützt ist, sind entweder im öffentlichen Interesse festgesetzt — so ist Gesetzen und anderen öffentlichen Schriftstücken der Urheberschutz entzogen, ebenso den bei gerichtlichen, politischen und kirchlichen Verhandlungen und Versammlungen gehaltenen Reden — oder aus strafrechtlichen Gründen. So sind Erfindungen, deren Verwertung den Gesetzen oder guten Sitten zuwiderlaufen würde, nicht patentfähig. Bei Erfindungen von Nahrungs-, Genuß- und Arzneimitteln, sowie Chemikalien ist nur das Erzeugungsverfahren patentfähig, so daß das Erzeugnis gegen die Herstellung durch ein anderes Verfahren, als das patentierte nicht geschützt ist.[2])

[1]) vgl. die Berner Konvention v. 9. 9. 1886 nebst der Zusatzakte v. 4. 5. 1896 zwischen Deutschland, Belgien, Frankreich, Großbritannien, Schweiz, Italien, Spanien, Tunis, Liberia, Haiti, Luxemburg, Norwegen, Japan, Dänemark und Schweden, die das Mindestmaß des zu gewährenden Urheberschutzes festsetzt. Weitergehende Bestimmungen in besonderen Verträgen und Verträge mit anderen Staaten bleiben unberührt. Demgemäß bestehen noch Verträge zwischen Deutschland und den meisten anderen Staaten, so die Literaturkonvention mit den Vereinigten Staaten von Nordamerika v. 15. 1. 1892.

[2]) vgl. aber § 35 PatG. v. 7. 4. 1891.

Digitized by Google

Eine ebenfalls im öffentlichen Interesse festgesetzte Beschränkung des Patentrechtes enthält endlich der sogen. Lizenzzwang, wonach ein Patent zurückgenommen werden kann, wenn die Gestattung der Benutzung durch andere unter angemessener Vergütung geboten erscheint.[1])

Endlich sind auch die in öffentlichen Blättern enthaltenen Artikel, sofern sie nicht novellistischen oder wissenschaftlichen Inhalts sind oder ihr Abdruck ausdrücklich untersagt ist, durch das Urheberrecht nicht geschützt.[2])

§ 41.

Das Recht, den Grundbesitz ganz oder teilweise zu veräußern.

§ 33 der Grundrechte bestimmt in seinen beiden ersten Sätzen: „Jeder Grundeigentümer kann seinen Grundbesitz unter Lebenden und von Todes wegen ganz oder teilweise veräußern. Den Einzelstaaten bleibt überlassen, die Durchführung des Grundsatzes der Teilbarkeit alles Grundeigentums durch Übergangsgesetze zu vermitteln".

Dieser Paragraph wollte also einmal das Recht der freien Verfügung über das Grundeigentum festsetzen und sodann die grundsätzlich darin schon enthaltene Teilbarkeit alles Grundeigentums gewährleisten. Beide Rechte waren im allgemeinen schon lange vor 1848 in Preußen verwirklicht, so das freie Verfügungsrecht über das Grundeigentum durch das Edikt zur Beförderung der Landeskultur v. 14. 9. 1811,[3]) das Recht, den Grundbesitz beliebig zu teilen, durch das Edikt v. 9. 10. 1807.[4]) Der Grund, warum dieser Paragraph in die Grundrechte aufgenommen wurde, war, abgesehen von dem Wunsch, diese wichtigen Rechte staatsgrundgesetzlich zu fixieren, wohl hauptsächlich das Bestreben, sie gegen weitere Angriffe und Beeinträchtigungen zu schützen, wie sie verschiedentlich, zum Teil mit Erfolg, versucht worden waren.[5])

Die Bestimmungen des § 33 der Grundrechte waren dann in den Art. 42 VU. übergegangen und damit für Preußen verwirklicht. Dieser Artikel ist allerdings durch das Gesetz v. 14. 4. 1856 aufgehoben, indessen hat die Aufhebung keine rückwirkende Kraft,

---

[1]) Art. 1 §§ 1—12 PatG. v. 7. 4. 1891.
[2]) § 18 d. Ges. über das Urheberrecht v. 19. 6. 1901.
[3]) vgl. § 1 des Landeskulturedikts v. 14. 9. 1811.
[4]) vgl. §§ 4—6 des Edikts v. 9. 10. 1807; §§ 1—6 des Landeskulturedikts.
[5]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 239 Anm. 5.

Digitized by Google

so daß also die auf Grund und zur Ausführung des aufgehobenen Artikels ergangenen Gesetze ebenso wie die früheren in dieser Hinsicht ergangenen Gesetze in Geltung geblieben sind.

Durch diese Gesetzgebung, die, wie schon erwähnt, schon lange vor 1848 eingesetzt hatte, sind nun die obigen Bestimmungen der Grundrechte allgemein anerkannt und durchgeführt. Dies ist vor allem geschehen durch das Ablösungsgesetz v. 2. 3. 1850, durch das das Recht der freien Verfügung über das Grundeigentum grundsätzlich und vollständig durchgeführt worden ist, ferner, abgesehen von den beiden schon erwähnten Edikten von 1807 und 1811, durch das Gesetz über den erleichterten Austausch einzelner Parzellen von Grundstücken v. 13. 4. 1841, ersetzt durch das Gesetz v. 27. 6. 1860 und durch das Gesetz betr. den erleichterten Abverkauf kleiner Grundstücke v. 3. 3. 1850. Durch diese letzteren Edikte und Gesetze ist das Recht, den Grundbesitz beliebig zu zerstückeln, vollständig durchgeführt. Ausnahmen oder Einschränkungen dieses Rechts gibt es, von einer Ausnahme abgesehen, nicht mehr. Die erwähnte Ausnahme bezieht sich auf Lehen und Fideikommisse, da deren Rechtsverhältnisse aber weiter unten in §§ 38 u. 39 der Grundrechte noch besonders geregelt sind und dort erörtert werden sollen, so kann ich hier darüber hinweggehen.

Es ist zweifellos, daß die sehr zahlreichen Einschränkungen, die noch bis in den Anfang des 19. Jahrhunderts hinein vor allem die freie Verfügung über das Grundeigentum einengten und hemmten, eine erhebliche Beeinträchtigung des Bauernstandes und damit eines großen Teiles der Landwirtschaft zur Folge hatten. Die von dem überragenden Staatsmann Stein inaugurierte und in seinem Geist durchgeführte preußische Agrargesetzgebung, die diese Hindernisse forträumte und die Bauern befreite, hat zweifellos im allgemeinen außerordentlich segensreich gewirkt und einem geordneten Landwirtschaftsbetrieb erst die Wege geebnet. Andrerseits läßt sich nicht verkennen, daß gerade die unbeschränkte Teilbarkeit und dadurch mögliche Zersplitterung des Grundbesitzes zu sehr nachteiligen und unerwünschten Folgen führen kann, indem sie ländliche Stellen schafft, die ihren Besitzer nicht mehr ernähren können, diesen daher zwingt, sich nebenbei noch andere Arbeit zu suchen und wenn er diese nicht findet, auch den Rest seines Grundbesitzes zu verkaufen und ihn damit dem Proletariat in die Arme treibt. Die Gesetzgebung ist daher, um diese Folgen zu vermeiden, neuerdings wieder mehr auf den früheren Standpunkt zurückgekehrt und hat im Höfe- und Anerbenrecht die Möglichkeit geschaffen, den Übergang eines Grundbesitzes auf *einen* Erben und damit die ungeteilte Erhaltung des Besitzes zu sichern. Selbstverständlich ist dies nicht als eine Einschränkung

Digitized by Google

des obigen Grundsatzes der Freiheitsrechte anzusehen, da die Eintragung des betreffenden Besitzes in die Höferolle bezw. das Grundbuch ausschließlich vom freien Willen des Eigentümers abhängig ist.

Der letzte Satz des § 33 der Grundrechte endlich bestimmt: „Für die tote Hand sind Beschränkungen des Rechts, Liegenschaften zu erwerben und über sie zu verfügen, im Wege der Gesetzgebung aus Gründen des öffentlichen Wohls zulässig".

Der Zweck dieser Bestimmung war, Maßregeln gegen die im Mittelalter eingetretene Anhäufung großer Mengen von Grundbesitz in der Hand der Kirche zu treffen, da derartiger Grundbesitz wegen seiner Unveräußerlichkeit dauernd dem Verkehr entzogen wurde. Es ist übrigens beachtenswert, mit welcher Selbstverständlichkeit hier die Grundrechte selbst sehr einschneidende Einschränkungen von sehr wesentlichen Freiheitsrechten festsetzen.

Auch diese Bestimmung war in den alten Art. 42 VU. übergegangen und ist dann ebenfalls durch das Gesetz v. 14. 4. 1856 mit beseitigt worden. Bis zu einem gewissen Grade ist sie indes auch nach heutigem Recht verwirklicht. Das Gesetz v. 23. 2. 1870 bestimmt nämlich, daß es königlicher Genehmigung zu Schenkungen, Zuwendungen von Todes wegen und Grundstückserwerbungen an alle juristischen Personen, also auch an die Kirche, bedürfe, wenn der Wert des Zugewendeten 5000 Mk. übersteigt.[1]) Ferner hat das Gesetz v. 20. 6. 1875 angeordnet, daß die Verfügung über Grundeigentum in den katholischen Kirchengemeinden von der Genehmigung der staatlichen Aufsichtsbehörde abhängig sei,[2]) und das Gesetz v. 3. 6. 1876 hat bestimmt, daß die Beschlüsse kirchlicher Organe über Erwerb, Veräußerung und dingliche Belastung von Grundeigentum in den evangelischen Gemeinden der Genehmigung der staatlichen Aufsichtsbehörde, d. i. des Ministers der geistlichen Angelegenheiten, bedürften.[3])

---

[1]) vgl. das Gesetz v. 23. 2. 1870 und EG. z. BGB. Art. 86.

[2]) vgl. das Ges. v. 20. 6. 1875 über die Vermögensverwaltung in den kathol. Kirchengemeinden § 50 nebst der Verordn. v. 27. 9. 1875 über die Ausübung des Aufsichtsrechts des Staates usw.

[3]) vgl. Art. 24 des Ges. v. 3. 6. 1876 betr. die evangel. Kirchenverfassung in den 8 älteren Provinzen, nebst der Verordn. v. 9. 9. 1876 über die Ausübung der Rechte des Staates gegenüber der evangel. Landeskirche usw.

Digitized by Google

§ 42.

Die Aufhebung des Untertänigkeits- und Hörigkeitsverbandes.

§ 34 der Grundrechte bestimmt: „Jeder Untertänigkeits- und Hörigkeitsverband hört für immer auf".

Auch diese Forderung war schon lange vor 1848 verwirklicht durch das Edikt v. 9. 10. 1807, das die Erbuntertänigkeit mit allen ihren Folgen und Lasten gänzlich aufgehoben hatte. Sie ist im heutigen Recht selbstverständlich voll und ohne irgendwelche Einschränkungen verwirklicht, was sich schon aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergibt. Überdies läßt sich auch aus Art. 5 VU., der die persönliche Freiheit gewährleistet, folgern, daß Hörigkeit usw. mit der Verfassung nicht vereinbar ist, wenn dieser Artikel auch in der Hauptsache den Zweck hat, den Einzelnen gegen willkürliche gerichtliche Verhaftung und Festnahme zu sichern.[1])

§ 43.

Die Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit, der grundherrlichen Polizei und der aus dem guts- und schutzherrlichen Verbande fließenden persönlichen Abgaben und Leistungen.

§ 35 der Grundrechte bestimmt: „Ohne Entschädigung sind aufgehoben:

1. Die Patrimonialgerichtsbarkeit und die grundherrliche Polizei, samt den aus diesen Rechten fließenden Befugnissen, Exemtionen und Abgaben.

2. Die aus dem guts- und schutzherrlichen Verbande fließenden persönlichen Abgaben und Leistungen.

Mit diesen Rechten fallen auch die Gegenleistungen und Lasten weg, welche dem bisher Berechtigten dafür oblagen".

Auch diese Bestimmungen, die übrigens zum Teil, nämlich hinsichtlich der Ablösbarkeit der Grundlasten, auch schon lange vor den Grundrechten anerkannt waren, sind fast wörtlich in den früheren Art. 42 VU. aufgenommen. Dieser ist dann allerdings, wie erwähnt, durch das Ges. v. 14. 4. 1856 aufgehoben, indes be-

[1]) So Arndt a. a. O. S. 78 Anm. 2; vgl. auch Art. 42 Nr. 2 VU., der ausdrücklich von der „früheren" Erbuntertänigkeit spricht.

Digitized by Google

stimmt auch der durch dies Gesetz neugeschaffene Art. 42 VU., daß ohne Entschädigung nach Maßgabe der ergangenen besonderen Gesetze aufgehoben bleiben 1. die Patrimonialgerichtsbarkeit und die aus diesem Rechte fließenden Exemtionen und Abgaben; 2. die aus dem gerichts- und schutzherrlichen Verbande, der früheren Erbuntertänigkeit, der früheren Steuer- und Gewerbeverfassung herstammenden Verpflichtungen. Mit den aufgehobenen Rechten sollen nach demselben Artikel auch die Gegenleistungen und Lasten wegfallen, die den bisherigen Berechtigten dafür oblagen.

Durch diesen Artikel, in Verbindung mit den zu seiner und zur Ausführung des alten Art. 42 ergangenen Gesetzen, ist also der § 35 der Grundrechte voll verwirklicht, abgesehen von der Aufhebung der gutsherrlichen Polizei. Diese ist jetzt indessen auch durch die neuere Organisation der gesamten inneren Verwaltung beseitigt worden.[1]) Jetzt ist übrigens durch § 15 GVG. die Privatgerichtsbarkeit für das ganze Reich aufgehoben.

Einschränkungen der Bestimmungen des § 35 der Grundrechte gibt es nicht.

§ 44.

Die Ablösbarkeit aller auf Grund und Boden haftenden Abgaben und Leistungen.

§ 36 der Grundrechte bestimmt: „Alle auf Grund und Boden haftenden Abgaben und Leistungen, insbesondere der Zehnten, sind ablösbar; ob nur auf Antrag des Belasteten oder auch des Berechtigten und in welcher Weise, bleibt der Gesetzgebung der Einzelstaaten überlassen. Es sollen fortan keine Grundstücke mehr mit einer unablösbaren Abgabe oder Leistung belastet werden".

Auch diese Forderungen waren im allgemeinen schon lange vor den Grundrechten in Preußen anerkannt und herrschendes Recht geworden. Sie sind dann ebenfalls in den aufgehobenen Art. 42 VU. übergegangen und demnächst für Preußen voll erfüllt durch das mehrgenannte Ges. v. 2. 3. 1850, das, wie erwähnt, in Geltung geblieben ist.[2]) Dieses bestimmt in § 6, daß alle beständigen Abgaben und Leistungen, die auf Grundstücken hafteten (Reallasten), nach Maßgabe der Vorschriften des Gesetzes ablösbar

[1]) vgl. dafür die Bestimmungen des Ablösungsgesetzes v. 2. 3. 1850. Die Patrimonialgerichtsbarkeit ist aufgehoben durch die Verordn. v. 2. 1. 1849 über die Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit usw.; die gutsherrliche Polizeigewalt durch die KreisO. v. 13. 12. 1872 § 46 und die anderen Kreisordnungen.

[2]) vgl. EG. z. BGB. Art. 115.

Digitized by Google

seien.[1]) Dieses Gesetz erging für den damaligen Umfang der Monarchie, mit Ausnahme der Landesteile auf dem linken Rheinufer, für die die völlige Beseitigung aller „Feudallasten" schon durch die französische Gesetzgebung erreicht war, in den übrigen Landesteilen ist die Ablösbarkeit der Reallasten seither ebenfalls durch besondere Gesetze geregelt.[2])

Die Aufhebung der „Grundgerechtigkeiten" gegen Entschädigung ist zwar nicht nach dem Ablösungsgesetz von 1850, wohl aber nach den Vorschriften der beiden Gemeinheitsteilungsordnungen zulässig, so daß also auch in dieser Beziehung die Befreiung des Grundeigentums von den darauf lastenden Beschränkungen gesetzlich ermöglicht ist.[3]) Die einzigen Ausnahmen, die das Ges. v. 2. 3. 1850 von der Regel der Ablösbarkeit der Reallasten macht, sind folgende: Es sind ausgeschlossen von der Ablösbarkeit die öffentlichen Lasten mit Einschluß der Gemeindelasten, Gemeindeabgaben und Gemeindedienste, sowie der auf eine Deich- oder ähnliche Sozietät sich beziehenden Lasten, ferner Abgaben und Leistungen zur Erbauung oder Unterhaltung der Kirchen-, Pfarr- und Schulgebäude, wenn diese nicht die Gegenleistung einer ablösbaren Reallast sind.[4])

Fast alle diese sogen. Agrargesetze schließen zugleich die Bestellung von unablösbaren Geldrenten und sonstigen Reallasten aus, so daß also auch in dieser Hinsicht die Forderung des § 36 der Grundrechte erfüllt ist.[5])

Hiervon besteht indes neuerdings eine Ausnahme. Durch die Ges. v. 26. 4. 1886[6]) und v. 27. 6. 1890[7]) ist nämlich sowohl dem Staate, wie auch Privaten gestattet, sogen. Rentengüter zu errichten, d. h. Grundstücke zu Eigentum zu überlassen unter Auferlegung beständiger, nur mit beiderseitiger Zustimmung ablösbarer Geldrenten,[8]) hierbei können dem Besitzer auch noch gewisse Einschränkungen in der Verfügung über das Rentengut auferlegt werden.

---

[1]) vgl. das Ges. v. 2. 3. 1850 §§ 6ff. nebst den Novellen v. 19. 3. 1860 und v. 11. 6. 1873, sowie das Ges. v. 27. 4. 1872 betr. die Ablösung der den geistlichen und Schulinstituten zustehenden Realberechtigungen.

[2]) vgl. das Ges. v. 25. 5. 1860 für die Hohenzollerschen Lande, die Ges. v. 14. 8. 1872 und v. 3. 1. 1873 für Schleswig-Holstein usw.

[3]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 245.

[4]) § 6 d. Ges. v. 2. 3. 1850.

[5]) vgl. § 91 d. Ges. v. 2. 3. 1850.

[6]) Ges. v. 26. 4. 1886 zur Beförderung deutscher Ansiedlungen in Westpreußen und Posen, abgeändert durch Ges. v. 20. 4. 1898.

[7]) Ges. v. 27. 6. 1890 über Rentengüter.

[8]) vgl. auch das Ges. v. 7. 7. 1891 betr. die Beförderung der Errichtung von Rentengütern.

Digitized by Google

Die Schaffung der Möglichkeit dieser Rentengüter enthält zweifellos, ebenso wie das oben in § 41 berührte Anerben- und Höferecht, eine Rückbildung in der Entwicklung der preußischen Agrargesetzgebung. Der Grund dafür ist derselbe, wie oben angegeben, nämlich die Absicht, die Bildung kleinerer und mittlerer Güter zu befördern, und diese vor einer völligen und daher unwirtschaftlichen Zersplitterung zu bewahren. Selbstverständlich und unbestritten enthält diese Rückbildung keinen Rückschritt, sondern ist nur ein neuer und schlagender Beweis dafür, daß absolute Wahrheiten außerordentlich selten sind, und daß auch die besten und richtigsten Gedanken durch eine einseitige Fortbildung und den Versuch, sie zu überall gültigen Axiomen zu machen, zu Nachteilen und Härten führen können.

Die Rentenschuld des Bürgerlichen Gesetzbuches[1]) enthält dagegen keine Einschränkung von dem Prinzip der Grundrechte, da hier der Belastete einseitig zur Ablösung der Schuld berechtigt ist.[2])

§ 45.

Das Jagdrecht.

§ 37 der Grundrechte bestimmt: „Im Grundeigentum liegt die Berechtigung zur Jagd auf eigenem Grund und Boden.

Die Jagdgerechtigkeit auf fremdem Grund und Boden, Jagddienste, Jagdfronden und andere Leistungen für Jagdzwecke sind ohne Entschädigung aufgehoben.

Nur ablösbar jedoch ist die Jagdgerechtigkeit, welche erweislich durch einen lästigen, mit dem Eigentümer des belasteten Grundstücks abgeschlossenen Vertrag erworben ist; über die Art und Weise der Ablösung haben die Landesgesetzgebungen das Weitere zu bestimmen.

Die Ausübung des Jagdrechts aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und des gemeinen Wohls zu ordnen, bleibt der Landesgesetzgebung vorbehalten.

Die Jagdgerechtigkeit auf fremdem Grund und Boden darf in Zukunft nicht wieder als Grundgerechtigkeit bestellt werden".

Die Bestimmungen dieses Paragraphen waren für Preußen in vollem Umfange verwirklicht durch die Ges. v. 31. 10. 1848 und v. 7. 3. 1850, die durch Art. 69 EG. z. BGB. aufrechterhalten waren.[3]) Sie sind jetzt, ebenso wie alle übrigen auf die Jagd

[1]) §§ 1199—1203 BGB.

[2]) vgl. §§ 1201 f. BGB.

[3]) vgl. das Ges. v. 31. 10. 1848 betr. die Aufhebung des Jagdrechts auf fremdem Grund und Boden und die Ausübung der Jagd und das Ges. v. 7. 3. 1850 (sogen. Jagdpolizeigesetz).

Digitized by Google

bezüglichen und in Preußen gültigen Gesetze, durch die preuß. Jagdordnung v. 15. 7. 1907 aufgehoben, die das gesamte Jagdrecht für ganz Preußen mit Ausnahme von Hannover, den Hohenzollerschen Landen und Helgoland einheitlich und umfassend geregelt hat. Auch durch die Jagdordnung sind die Forderungen des § 37 der Grundrechte erfüllt. Abs. 1 dieses Paragraphen ist verwirklicht durch § 2 Abs. 1 JagdO., wonach das Jagdrecht jedem Eigentümer auf seinem Grund und Boden zusteht. Dieser Grundsatz ist allerdings insofern modifiziert, daß zur Ausübung der Jagd auf eigenem Boden nur der befugt ist, der ein zusammenhängendes Gebiet von wenigstens 75 ha besitzt.[1]) Gemeinden und Korporationen können das Jagdrecht auf ihren Grundstücken daher nur durch Verpachtung oder angestellte Jäger ausüben, sofern nicht im Einzelbesitz stehende Flächen von mindestens 75 ha vorhanden sind.

Allerdings enthält diese Bestimmung eine sehr erhebliche Einschränkung des oben angeführten Grundsatzes, sie ist indessen unbedingt erforderlich im Interesse der Erhaltung der Jagd, die ihrerseits wieder im eigensten wohlverstandenen Interesse jedes einzelnen Grundbesitzers liegt. Wohin eine schrankenlose Ausübung des Jagdrechts durch den Eigentümer auch auf der kleinsten Parzelle führen würde, das hat das eine Jahr 1848 gezeigt, das den Wildbestand Deutschlands für lange Jahrzehnte vernichtet hat.

Der Abs. 2 des § 37 der Grundrechte ist in seinem ersten Teile verwirklicht durch § 2 Abs. 2 JagdO., wonach eine Trennung des Jagdrechts von Grund und Boden als dingliches Recht künftig nicht stattfinden kann. Daß Jagddienste und Jagdfronden aufgehoben sind, ergibt sich schon aus dem Grundsatz von der Freiheit des Individuums und folgt jetzt, ganz abgesehen davon, daß sie mit den ganzen heutigen Rechtsanschauungen und Gesetzen unvereinbar sind, aus ihrer Nichterwähnung in der Jagdordnung.

Die Bestimmung der Grundrechte, daß eine durch Vertrag erworbene Jagdgerechtigkeit nur ablösbar, und zwar dies gegen Entschädigung sei, ist an sich selbstverständlich. Daß sie erfüllt ist, folgt schon aus dem oben im § 44 Ausgeführten.[2]) [3])

Die Verwirklichung des letzten Absatzes des § 37 der Grundrechte ergibt sich aus dem oben zitierten § 2 Abs. 2 JagdO.

---

[1]) Hiervon sind ausgenommen dauernd und vollständig eingefriedigte Grundstücke, Seen, zur Fischerei eingerichtete Teiche und Inseln, die ein einziges Besitztum bilden.

[2]) vgl. die Ausführungen auf S. 116 f.

[3]) Eine entsprechende Bestimmung findet sich z. B. in dem noch in Geltung gebliebenen hannov. Ges. v. 29. 7. 1850.

Digitized by Google

Die in § 37 Abs. 4 der Grundrechte in Aussicht gestellte Regelung des Jagdrechts ist durch die mehrerwähnte Jagdordnung v. 15. 7. 1907 erfolgt. Es ist zu beachten, daß auch die Grundrechte schon in diesem Absatz eine Einschränkung des Jagdrechts aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und des gemeinen Wohls vorsahen. Dementsprechend hat auch die Jagdordnung von 1907 die Ausübung des Jagdrechts in einigen Beziehungen eingeschränkt, doch sind diese Einschränkungen sämtlich im Interesse der öffentlichen Sicherheit bezw. des gemeinen Wohls erfolgt und widersprechen daher nicht den Grundsätzen des § 37 der Grundrechte. Die Einschränkungen sind, abgesehen von der schon oben erwähnten Bestimmung, daß Jagdbezirke eine Mindestgröße von 75 ha haben müssen, folgende: Auf einem Jagdbezirk, der im Miteigentum von mehr als 3 Personen steht, darf die Ausübung des Jagdrechtes nur durch höchstens 3 Personen erfolgen. Ebenso dürfen juristische Personen, Aktiengesellschaften usw. das Jagdrecht in ihren Jagdbezirken nur durch Verpachtung oder durch höchstens 3 angestellte Jäger ausüben.[1]) Diese Bestimmung hat den Zweck, eine übermäßige Beschießung und damit unwirtschaftliche Verminderung des Wildbestandes zu verhindern. In allen Festungswerken ist allein die Militärverwaltung befugt, die Jagd durch besonders dazu ermächtigte Personen ausüben zu lassen. Außerhalb von Festungswerken, sowie um Pulvermagazine und ähnliche Anstalten werden Umkreise von zusammenhängender Fläche gebildet, innerhalb derer die Jagd mit Feuergewehren nicht ausgeübt werden darf.[2]) Diese Einschränkung ist im Interesse der Landesverteidigung bezw. zur Verhütung von Unglücksfällen festgesetzt. Die Bestimmung, daß jeder, auch der Jagdeigentümer, zur Ausübung der Jagd einen Jagdschein haben muß, ist an sich nicht als eine Einschränkung anzusehen, da der Jagdschein nur ein Legitimationspapier ist, sie kann aber dadurch zu einer sehr einschneidenden Einschränkung werden, daß der Jagdschein aus bestimmten Gründen — hauptsächlich strafrechtlichen — versagt werden muß oder versagt werden kann, womit dann die Ausübung des Jagdrechts unmöglich ist.[3]

Wie bereits oben erwähnt, gilt die Jagdordnung nicht in einigen preußischen Landesteilen, hauptsächlich der Provinz Hannover, doch sind auch hier die Forderungen des § 37 der Grundrechte voll verwirklicht.[4])

---

[1]) § 6 JagdO.
[2]) § 28 a. a. O.
[3]) §§ 34, 35 a. a. O.
[4]) vgl. im einzelnen das bereits erwähnte hannoversche Gesetz v. 29. 7. 1850.

Digitized by Google

§ 46.

Die Aufhebung der Familienfideikommisse.

§ 38 der Grundrechte bestimmt: „Die Familienfideikommisse sind aufzuheben. Die Art und die Bedingungen der Aufhebung bestimmt die Gesetzgebung der einzelnen Staaten.

Über die Familienfideikommisse der regierenden fürstlichen Häuser bleiben die Bestimmungen den Landesgesetzgebungen vorbehalten“..

Ein Fideikommiß ist ein einen dauernden Ertrag gewährendes Vermögensobjekt, — meist ein landwirtschaftlich genutztes Grundstück — das sich in einer fest bestimmten Weise vererbt. Der jeweilige Eigentümer eines Fideikommisses ist also in betreff der Veräußerung, Verpfändung und Vererbung einer dinglichen Beschränkung zugunsten seiner Nachfolger unterworfen, und insofern war es logisch von den Grundrechten, wenn sie im Anschluß an die Freiheit des Grundeigentums auch die Aufhebung der Fideikommisse forderten.

Der § 38 war für Preußen verwirklicht durch Art. 40 VU., der bestimmte, daß die Stiftung von Familienfideikommissen untersagt sei, und daß die bestehenden Familienfideikommisse durch gesetzliche Anordnung in freies Eigentum umgestaltet werden sollten. Art. 40 wurde indes durch das Ges. v. 5. 6. 1852 wieder aufgehoben und der an seine Stelle getretene neue Art. 40 läßt das ältere Recht der Fideikommisse unberührt.

Die bestehenden Familienfideikommisse, selbstverständlich auch die der regierenden fürstlichen Häuser, sind also erhalten geblieben, neue können jederzeit errichtet werden unter denselben Voraussetzungen wie vor Erlaß der Verfassungsurkunde, d. h. also nach ALR. Teil 2 Titel 4 Abschn. 3 §§ 47 ff.[1])[2]) Hiernach können bestimmte Vermögensgegenstände und landwirtschaftlich benutzte Grundstücke mit mindestens 7500 Mk. Reinertrag und Kapitalien von wenigstens 30 000 Mk. zum Fideikommiß gemacht werden.

Dieser Rechtszustand ist auch in neuester Zeit noch anerkannt durch Art. 59 EG. z. BGB., der die landesgesetzlichen Vorschriften über Familienfideikommisse usw. ausdrücklich aufrechterhält.[3]) Zurzeit wird übrigens eine neue umfassende Regelung der Fideikommisse vorbereitet, ein von der Regierung ausgearbeiteter und

---

[1]) vgl. Art. 89 AG. z. BGB.

[2]) Für Neuvorpommern und Rügen gilt in dieser Beziehung das Ges. v. 12.-7. 1896.

[3]) vgl. Art. 59 EG. z. BGB.

Digitized by Google

veröffentlichter Gesetzentwurf unterliegt seit Herbst 1903 der öffentlichen Erörterung, doch würde ein Eingehen auf ihn hier zu weit führen.

Der § 38 der Grundrechte ist also durch die Rechtsentwicklung gestrichen, und zwar mit Recht, denn abgesehen davon, daß er einen unberechtigten und unerbetenen Eingriff in Privatrechte enthielt, wird heute wohl auch kaum noch jemand den sozialen und volkswirtschaftlichen Wert der Fideikommisse leugnen wollen, die bestimmt sind, die Zersplitterung des Grundeigentums zu hindern und den vorhandenen Besitz in der, den Unterhalt einer Familie garantierenden Größe zu erhalten.[1])

Die sehr große volkswirtschaftliche Bedeutung der Fideikommisse aber beruht auf der im allgemeinen Staatsinteresse wichtigen Erhaltung eines unabhängigen und leistungsfähigen Großgrundbesitzerstandes, auf der im Interesse des Wirtschaftsbetriebes liegenden Beschränkung der Verschuldung und auf der gesicherten Erhaltung eines größeren Waldbestandes.[2]) Denn der Großgrundbesitz ist ebenso unentbehrlich wie der mittlere und kleine Grundbesitz, da er vorzugsweise befähigt ist, die technischen Fortschritte der Landwirtschaft zu fördern und damit vorbildlich zu wirken, und da er für manche Betriebe, wie den Waldbau, ausschließlich befähigt ist.[3])

§ 47.

Die Aufhebung jedes Lehnsverbandes.

§ 39 der Grundrechte bestimmt: „Aller Lehnsverband ist aufzuheben. Das Nähere über die Art und Weise der Ausführung haben die Gesetzgebungen der Einzelstaaten anzuordnen".

Lehnsverband bezeichnet an sich nur das Verhältnis des Lehnsbesitzers zu den Lehnsfolgeberechtigten, der § 39 der Grundrechte hat aber offenbar die Absicht, die Lehen überhaupt abzuschaffen, also auch die Lehnsherrlichkeit zu beseitigen und die Errichtung neuer Lehen zu untersagen.

---

[1]) vgl. auch die Ausführungen in einer 1849 erschienenen scharfen Kritik der Grundrechte (die Grundrechte und die Reichsverfassung für Deutschland, beleuchtet von einem Bayer) S. 16 f., wonach die Erhaltung des Grundbesitzes „ein Band zwischen Besitzer und Land, zwischen Staatsbürger und Heimat schlingt, während die Zerstückelung des Grundbesitzes ein Proletariat in Armut und Gesinnung schafft".

[2]) So Hue de Grais a. a. O. S. 499 Anm. 2.

[3]) vgl. im einzelnen Hue de Grais a. a. O. S. 498. Die Bedeutung der Fideikommisse für den Waldbestand erhellt z. B. aus der Tatsache, daß 47 % der Gesamtfläche der Fideikommisse bewaldet ist, während in Preußen allgemein nur 23,7 % der Gesamtfläche mit Wald bestanden ist.

Digitized by Google

Schon Friedrich Wilhelm I. hatte durch Edikt v. 5. 1. 1717 die Beseitigung des ganzen Lehnsverbandes angeordnet, doch war dies Edikt nur in ganz geringem Umfange durchgeführt worden.

Der § 39 der Grundrechte ist heute im allgemeinen verwirklicht durch Art. 40 VU. und die in dessen Ausführung ergangenen Gesetze, die Art. 59 EG. z. BGB. aufrechterhalten hat. Art. 40 VU., ursprünglich der Art. 2 des Verfassungsabänderungsgesetzes v. 5. 6. 1852, bestimmt nämlich: „Die Errichtung von Lehen ist untersagt. Der in bezug auf die vorhandenen Lehen noch bestehende Lehnsverband soll durch gesetzliche Anordnung aufgelöst werden". Dieser Artikel der Verfassungsurkunde enthält insofern nicht die volle Verwirklichung des § 39 der Grundrechte, als durch seinen Wortlaut ausgedrückt werden sollte, daß der Gesetzgebung die Verwandlung der Lehen in völlig freies Eigentum nicht als letztes Ziel vorgesteckt, sondern überlassen werden sollte, neue Rechtsformen zu finden, durch die die Sukzessionsansprüche der Agnaten und ihrer Nachkommen geschont würden.[1]) Dieses Ziel aber lag zweifellos nicht in der Absicht der Grundrechte.

Das Ges. v. 2. 3. 1850 hob dann zunächst das Obereigentum des Lehnsherrn, also die Lehnsherrlichkeit, und zwar ohne Entschädigung auf.[2]) Der Lehnsmann ist seitdem dem Lehnsherrn gegenüber freier Eigentümer. Hierdurch wurde indes das Verhältnis des Lehnsbesitzers zu den Lehnsagnaten, ebenso wie die Lehnssukzession, nicht berührt.[3]) Diese hinsichtlich des Lehnsherrn also bereits allodifizierten Güter wurden dann aber durch eine Reihe von Gesetzen, die für die einzelnen Provinzen ergingen, zum Teil völlig allodifiziert, zum Teil in Fideikommisse umgewandelt und damit der Lehnsverband aufgelöst.[4])

Eine Einschränkung des § 39 der Grundrechte macht nur der Art. 41 VU. durch die Bestimmung, daß die Anordnungen des Art. 40 auf Thronlehen und auf die außerhalb des Staates liegenden Lehen keine Anwendung finden. Thronlehen, d. h. die vom Landesherrn persönlich vor dem Throne verliehenen Lehen sind in Preußen noch die Fürstentümer Sagan, Oels, Troppau, Jägerndorf, Krotoschin und die Lehen der Mediatisierten Stolberg,

---

[1]) vgl. die Verhandlungen in den Kammern bei der Beratung über diesen Artikel, abgedruckt bei Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 247 f. Anm. 4.

[2]) Dasselbe ist in fast allen Teilen Preußens, in denen das Ges. v. 1850 nicht gilt, geschehen, mit Ausnahme von Hannover.

[3]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 248 f.; Schwartz a. a. O. S. 121 B.

[4]) Solche Gesetze sind z. B.: Ges. v. 16. 3. 1877 für Ostpreußen; v. 23. 7. 1875 für Kur-, Alt- und Neumark; v. 4. 3. 1867 und 26. 6. 1874 für Altvor- und Hinterpommern; v. 28. 3. 1877, 10. 3. 1880 und 20. 4. 1883 für Sachsen und die sächs. Teile der Prov. Brandenburg; v. 19. 6. 1876 für Schlesien; v. 3. 5. 1876 für Westfalen usw.; vgl. im einzelnen Rönne a. a. O. S. 249 f.

Digitized by Google

Wittgenstein, Hohen-Solms, Solms-Braunfels und Wied. Außerhalb des Staates liegende Lehen sind nur in ganz geringer Zahl vorhanden und fast bedeutungslos.

§ 48.

Die Abschaffung der Strafe der Vermögenseinziehung.

§ 40 der Grundrechte bestimmt: „Die Strafe der Vermögenseinziehung soll nicht stattfinden".

Diese Forderung bedeutet natürlich nur, daß nicht das ganze Vermögen einer Person als solches zur Strafe eingezogen werden soll. Der durchaus berechtigte Grund der Abschaffung dieser Strafe war der, daß sie inhuman sei, da sie die Familie des Bestraften direkt mit träfe.

Dementsprechend wurde dann schon bei der Beratung des Entwurfes des preußischen Strafgesetzbuchs die Abschaffung dieser Strafe fast einstimmig von dem Ausschuß des vereinigten Landtags beschlossen. Demnächst wurde eine diesbezügliche Bestimmung in den Art. 10 VU.[1]) und den § 19 preuß. StGB. v. 14. 4. 1851 aufgenommen, womit die Forderung des § 40 der Grundrechte für Preußen voll erfüllt war. Sie ist jetzt, und zwar ohne Einschränkungen, für ganz Deutschland verwirklicht durch die Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuchs in Verb. mit § 6 EG. z. StGB. Denn nach diesem letzteren Paragraphen darf nur noch auf die im Reichsstrafgesetzbuch enthaltenen Strafarten erkannt werden, dieses aber kennt die Vermögenseinziehung als Strafe nicht.

Es ist natürlich nach der oben gegebenen Definition keine Einschränkung der Grundrechte und hat durch diese, ebenso wie durch den Art. 10 VU., auch nicht ausgeschlossen werden sollen, daß einzelne Vermögensgegenstände zur Strafe eingezogen werden. Tatsächlich ist diese Strafe auch in verschiedenen Reichs- und Landesgesetzen angeordnet.

Das Strafgesetzbuch hat ferner an zwei Stellen festgesetzt, daß event. das ganze Vermögen einer Person mit Beschlag belegt werden soll.[2]) Indessen enthalten auch diese Bestimmungen keine

[1]) Art. 10 VU.: „Der bürgerliche Tod und die Strafe der Vermögenseinziehung finden nicht statt".

[2]) StGB. §§ 93, 140; Arndt a. a. O. S. 86 Anm. 2 bezeichnet diese Beschlagnahme fälschlich als Vermögenseinziehung. Ebenso kann übrigens nach § 325 f. StPO. event. das ganze in Deutschland befindliche Vermögen eines abwesenden oder unauffindbaren Angeklagten mit Beschlag belegt werden.

Digitized by Google

Einschränkung von dem Prinzip der Grundrechte, denn die Beschlagnahme erfolgt nicht als Strafe, sondern zur Sicherung statt einer Verhaftung resp. zur Deckung für die eventuelle höchste Geldstrafe und die Kosten des Verfahrens, und ist aufzuheben, sobald ihre Gründe fortgefallen sind.[1])

§ 49.

Die Gleichmäßigkeit der Besteuerung.

Der folgende Paragraph fehlt in den von der Nationalversammlung aufgestellten Grundrechten. Er ist aber in der Reichsverfassung v. 28. 3. 1849 als § 173 enthalten und soll, da er mit zu den Grundrechten gerechnet wird, hier mit behandelt werden. Der § 173 bestimmt: „Die Besteuerung soll so geordnet werden, daß die Bevorzugung einzelner Stände oder Güter in Staat und Gemeinde aufhört".

Der Paragraph will also eine gleichmäßige Verteilung aller Steuern, sowohl der Staats- wie der Kommunalsteuern, unter Ausschluß aller Befreiungen oder sonstigen Bevorzugungen einführen; veranlaßt ist er durch die Befreiungen bezw. Bevorzugungen, die früher vorzugsweise für die Rittergüter galten und in der ehemaligen Heeresverfassung wurzelten. Es ist richtig, daß, nachdem der Grund jener Befreiung — die Verpflichtung zum Kriegsdienst zu Pferde — fortgefallen war, auch die Befreiungen selbst fortfallen mußten.

Diesem Paragraph der Reichsverfassung wurde dann zunächst Rechnung getragen durch den Art. 101 VU., der bestimmt: In betreff der Steuern können Bevorzugungen nicht eingeführt werden. Die bestehende Steuergesetzgebung wird einer Revision unterworfen und dabei jede Bevorzugung abgeschafft". Dieser Artikel wollte, ebenso wie übrigens der § 173 RV., nur Bevorzugungen für individuell bestimmbare Personen ausschließen, steht also an sich nicht dem entgegen, daß für ganze Klassen der Bevölkerung Steuerfreiheiten oder Bevorzugungen eingeführt werden,[2]) außerdem bezieht sich der Art. 101 nur auf Staatssteuern.

Die Direktive, die dieser Artikel der Steuergesetzgebung gab, ist nun, ebenso wie die Forderung des § 173, durch den heutigen Rechtszustand voll verwirklicht.

Zunächst wurden durch die drei Gesetze v. 21. 5. 1861 betr. die Entschädigung für aufgehobene Grundsteuerbefreiungen, betr.

---

[1]) vgl. StPO. § 480 bezw. § 425 f.

[2]) So Schwartz a. a. O. S. 308; Arndt a. a. O. S. 250.

Digitized by Google

die Grundsteuer von den Liegenschaften und betr. die Gebäudesteuer die Ungleichheiten in der Besteuerung der Immobilien aufgehoben, und sodann sind durch unsere ganzen Steuergesetze die Prinzipien des § 173 anerkannt. Es ist selbstverständlich keine Einschränkung dieser Grundsätze, wenn aus den neuerdings immer stärker betonten sozialen Gesichtspunkten heraus in sämtlichen Steuergesetzen eine nicht nur absolut, sondern auch relativ stärkere Heranziehung der leistungsfähigen Personen bezw. eine völlige Freilassung der schwächeren stattfindet.

Die Ausnahmen, die nach heutigem Recht noch von dem Grundsatz der gleichmäßigen Heranziehung aller Personen und Grundstücke zu den Steuern bestehen, sind folgende: „Von der Einkommen- und der Ergänzungssteuer sind frei:

1. die Mitglieder des Königlichen und des Hohenzollernschen Fürstenhauses;

2. die Mitglieder des vormaligen Hannoverschen, Kurhessischen und Nassauischen Herrscherhauses;

3. die bei dem Kaiser und König beglaubigten Vertreter fremder Mächte und die Bevollmächtigten anderer Bundesstaaten zum Bundesrate, die ihnen zugewiesenen Beamten und die in ihren und ihrer Beamten Diensten stehenden Personen, soweit sie Ausländer sind;

4. diejenigen Personen, denen sonst nach völkerrechtlichen Grundsätzen oder nach besonderen, mit anderen Staaten getroffenen Vereinbarungen ein Anspruch auf Befreiung zusteht".

Jedoch erstrecken sich die Befreiungen zu 3 und 4 nicht auf das Einkommen aus preußischen Gehältern, preußischem Grundbesitz und Gewerbe- oder Handelsanlagen bezw. auf den preußischen Grundbesitz und sind in den Fällen ausgeschlossen, in denen nicht von den betreffenden Staaten Gegenseitigkeit gewährt wird.[1])

Endlich ist das Militäreinkommen der Personen des Unteroffiziers- und Gemeinenstandes und der Offiziere, die nur das für Unteroffiziere oder Gemeine ausgeworfene Diensteinkommen beziehen, sowie bestimmte sonstige Bezüge von Beamten im Auslande usw. von der Besteuerung ausgeschlossen.[2])

Von der Grund- bezw. der Gebäudesteuer sind befreit: „Die Königlichen Schlösser, die dem Reiche, dem Staate und den Kommunalverbänden gehörenden und zu einem öffentlichen Zwecke oder Gebrauch bestimmten Grundstücke, Verkehrs- und Deichanlagen und Gebäude, die Kirchen, Unterrichts-, Gefängnis-, Armen-,

---

[1]) § 3 EinkStG. v. 24. 6. 1891 bezw. ErgStG. v. 14. 7. 1893 in der Fassung der Bekanntm. v. 19. 6. 1906.

[2]) vgl. im einzelnen § 5 EinkStG.

Digitized by Google

Kranken- und gewisse Wohltätigkeitsanstalten und die ihnen gehörenden Grundstücke, endlich die Dienstwohnungen und Dienstgrundstücke der Geistlichen, Kirchendiener und Volksschullehrer.[1])

Endlich sind von der Gewerbesteuer befreit die ausschließlich oder hauptsächlich gemeinnützigen öffentlichen Anstalten, die Land- und Forstwirtschaft, Viehzucht, Jagd, Fischzucht, der Obst- und Weinbau, die amtliche, künstlerische, schriftstellerische, unterrichtende und erziehende Tätigkeit, Kredit- und Konsumvereine und Genossenschaften, soweit sie den Verkehr auf ihre Mitglieder beschränken, keinen offenen Laden halten und die Verteilung des Gewinnes oder des Vermögens bei der Auflösung ausschließen, der Marktverkehr und der Betrieb der Eisenbahnen mit Ausschluß der Kleinbahnen.[2])

Der Grund für die Befreiung liegt also, wie ersichtlich, meist im öffentlichen Interesse, zum Teil auch darin, daß Berechtigter und Verpflichteter zusammenfallen.

Zehntes Kapitel.

Die Unabhängigkeit und Gleichmäßigkeit der Rechtsprechung.

(Der Art. 9 der Grundrechte.)

§ 50.

Die Verstaatlichung der Gerichtsbarkeit.

§ 41 der Grundrechte bestimmt: „Alle Gerichtsbarkeit geht vom Staate aus. Es sollen keine Patrimonialgerichte bestehen".

Diese Forderung ist nach heutigem Recht voll und ohne irgendwelche Einschränkungen für das ganze Reich erfüllt durch §§ 1 u. 15 Abs. 1 u. 2 GVG.: „Die richterliche Gewalt wird durch unabhängige, nur dem Gesetze unterworfene Gerichte ausgeübt. Die Gerichte sind Staatsgerichte. Die Privatgerichtsbarkeit ist aufgehoben".

Die Abschaffung der Patrimonialgerichte ist schon in einem anderen Paragraphen (§ 35) ausgesprochen. Die Bestimmung war hier also überflüssig. Daß auch diese Forderung erfüllt ist, ist oben an der betreffenden Stelle ausgeführt.[3])

[1]) vgl. § 24 KommAbgG. v. 14. 7. 1893.
[2]) vgl. Gewerbesteuergesetz v. 24. 6. 1891 §§ 3—5; KommAbgG. § 28.
[3]) vgl. die Ausführungen oben in § 43 S. 115 f.

Digitized by Google

§ 51.

Die Selbständigkeit der Gerichte unter Aufhebung der Kabinetts- und Ministerialjustiz.

§ 42 der Grundrechte bestimmt: „Die richterliche Gewalt wird selbständig von den Gerichten geübt. Kabinetts- und Ministerialjustiz ist unstatthaft.

Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden. Ausnahmegerichte sollen nie stattfinden".

Die außerordentlich wichtigen Forderungen, die dieser Paragraph aufstellt, waren in Preußen im allgemeinen schon durch die beiden Verordnungen v. 2. u. 3. 1. 1849 erfüllt.[1]) Sie wurden dann noch einmal staatsgrundgesetzlich bestätigt durch die Art. 86 Abs. 1 und Art. 7 VU., welche bestimmen: „Die richterliche Gewalt wird im Namen des Königs durch unabhängige, keiner anderen Autorität, als der des Gesetzes unterworfene Gerichte ausgeübt". „Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden. Ausnahmegerichte und außerordentliche Kommissionen sind unstatthaft." Heute sind die Forderungen dieses Paragraphen für das ganze Reich voll verwirklicht durch die §§ 1 u. 16 GVG., die insoweit die genannten Verfassungsartikel ersetzt haben. § 1 GVG. wurde schon im vorigen Paragraphen angeführt, § 16 lautet:

„Ausnahmegerichte sind unstatthaft. Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden. Die gesetzlichen Bestimmungen über Kriegsgerichte und Standrechte werden hiervon nicht berührt".

Der § 1 GVG. hat besonders den Zweck, die Kabinettsjustiz und das landesherrliche Bestätigungsrecht der Urteile, sowie jede Einwirkung von Verwaltungsbehörden auf die Rechtsprechung auszuschließen.[2])

Ausnahmen oder Einschränkungen der vorstehend erörterten Grundsätze gibt es nicht. Insbesondere ist das Begnadigungsrecht, das dem Landesherrn und in bestimmten Fällen dem Kaiser zusteht,[3]) nicht eine Einschränkung. Denn der Gnadenakt ist nicht eine lex specialis, nicht Ausübung höchstrichterlicher Gewalt, da eine Aufhebung des Strafurteils nicht stattfindet, auch kein Veto gegen den Lauf von Gesetz und Recht, sondern einfach Rechtsverzicht.[4])

---

[1]) Die Kabinettsjustiz war schon unter Friedrich dem Großen beseitigt worden.
[2]) So Arndt a. a. O. S. 219; Schwartz a. a. O. S. 250.
[3]) vgl. §§ 484, 485 StPO.
[4]) So Binding, Grundriß des deutschen Strafrechts S. 262 f.; ebenso Arndt a. a. O. S. 151.

Digitized by Google

Ebensowenig ist das übrigens durch Art. 49 VU. stark beschnittene Abolitionsrecht des Königs als eine Einschränkung anzusehen, da dieses Recht nur eine aus dem Begnadigungsrecht folgende Befugnis ist.[1])

Es ist endlich auch keine Einschränkung der Bestimmung, daß Ausnahmegerichte unstatthaft sein sollen, wenn nach Erklärung des Belagerungszustandes die Gerichtsbarkeit durch sogen. Kriegsgerichte oder Standrechte ausgeübt wird, was auch der § 16 GVG. anerkennt.[2]) Denn diese Gerichte gehören zu den reichsrechtlich zugelassenen bezw. bestellten Sondergerichten, sind also nicht als Ausnahmegerichte im Sinne der Grundrechte bezw. des § 16 GVG. anzusehen — ebensowenig wie die sonstigen Sondergerichte[3]) —, da sie für jeden zuständig sind, der unter die allgemeinen Bestimmungen des Kriegszustandes oder Standrechts oder der anderen Sondergerichte fällt.[4])

§ 52.

Die Aufhebung aller privilegierten Gerichtsstände.

§ 43 der Grundrechte bestimmt: „Es soll keinen privilegierten Gerichtsstand der Personen oder Güter geben.

Die Militärgerichtsbarkeit ist auf die Aburteilung militärischer Verbrechen und Vergehen, sowie der Militärdisziplinarvergehen beschränkt, vorbehaltlich der Bestimmungen für den Kriegsstand".

Der Satz 1 dieses Paragraphen ist durch das heutige Recht im allgemeinen für Deutschland anerkannt. Hinsichtlich des Gerichtsstandes der Personen bestimmt die Zivilprozeßordnung: „Der allgemeine Gerichtsstand einer Person wird durch den Wohnsitz bestimmt"[5]) und: „Das Gericht, bei welchem eine Person ihren allgemeinen Gerichtsstand hat, ist für alle gegen dieselbe zu erhebenden Klagen zuständig, sofern nicht für eine Klage ein ausschließlicher Gerichtsstand begründet ist".[6]) Durch diese Bestimmungen ist auch zugleich prinzipiell ein privilegierter Gerichtsstand der Güter ausgeschlossen. Die in den §§ 24 ff. ZPO. festgesetzten besonderen Gerichtsstände, wie das forum rei sitae usw. enthalten natürlich keine Einschränkung des fraglichen Grundsatzes, da sie keine privilegierten Gerichtsstände darstellen.

---

[1]) So Schwartz a. a. O. S. 140.

[2]) Die Ausnahme im Schlußsatz des § 16 GVG. ist bedingt durch Art. 68 RV. und für den oben angeführten Art. 7 VU. ausgesprochen in Art. 111.

[3]) vgl. § 14 GVG.

[4]) So Schwartz a. a. O. S. 67.

[5]) § 13 a. a. O.

[6]) § 12 a. a. O.

Digitized by Google

Es bestehen indes einige Einschränkungen von obigem Grundsatz, und zwar in Preußen einmal hinsichtlich des Landesherrn und seiner Familie, der Mitglieder der fürstlichen Familie Hohenzollern, des vormaligen hannoverschen Königshauses, des vormaligen kurhessischen und des vormaligen herzoglich nassauischen Fürstenhauses[1]) sodann hinsichtlich der Standesherren.[2])

Auf die erstgenannten Personen finden die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung und der Strafprozeßordnung nur insoweit Anwendung, als nicht besondere Vorschriften der Hausverfassungen oder der Landesgesetze abweichende Bestimmungen enthalten, hinsichtlich der letzteren ist das ihnen landesgesetzlich gewährte Recht auf Austräge durch das Einführungsgesetz des Gerichtsverfassungsgesetzes aufrechterhalten.

Die in der fraglichen Hinsicht für diese Personen geltenden Bestimmungen sind folgende: Der König ist unverletzlich,[3]) d. h. eine Strafgerichtsbarkeit über ihn besteht überhaupt nicht. In vermögensrechtlicher Beziehung nimmt er, ebenso wie die Mitglieder seines Hauses und der fürstlichen Familie Hohenzollern, vor dem „Geheimen Justizrat" Recht, d. h. einem mit dem Kammergericht verbundenen besonderen Gerichtshof, der aus Mitgliedern des Kammergerichts gebildet wird. Jede Vollstreckungshandlung gegen die Person des Monarchen oder die Kronrente ist ausgeschlossen.[4])

Die Standesherren — das sind nur die Häupter, nicht die übrigen Mitglieder der vormals reichsunmittelbaren fürstlichen und gräflichen Häuser, auf deren Rechtszustand zur Zeit des Deutschen Bundes der Art. 14 der deutschen Bundesakte v. 8. 6. 1815 Anwendung fand[5]) — die Standesherren also haben ein Recht auf Austräge nach der Instruktion v. 30. 5. 1820 § 17. Sie sind danach in Strafsachen von der ordentlichen Gerichtsbarkeit befreit. In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten ist ihr privilegierter Gerichtsstand dagegen durch das Gerichtsverfassungsgesetz beseitigt.[6]) Sie haben endlich noch einen privilegierten Gerichtsstand in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, der weder durch das Gerichtsverfassungsgesetz, das sich überhaupt nur auf die streitige Gerichtsbarkeit bezieht, noch durch das Reichsgesetz

---

[1]) vgl. § 5 EG. z. GVG.; § 5 EG. z. ZPO.; § 4 EG. z. StPO.
[2]) vgl. § 7 EG. z. GVG.
[3]) vgl. Art. 43 VU.
[4]) vgl. Arndt a. a. O. S. 138 Anm. zu Art. 43.
[5]) vgl. Löwe, Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich 10. Aufl. 1900 S. 11 Anm. 6.
[6]) vgl. Löwe a. a. O. S. 12 Anm. 9.

Digitized by Google

über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit v. 17. 5. 1898 aufgehoben ist.[1])

Endlich sind der inländischen Gerichtsbarkeit überhaupt nicht unterworfen die Chefs und Mitglieder der bei dem Deutschen Reich beglaubigten Missionen. Die Chefs und Mitglieder der bei einem Bundesstaat beglaubigten Missionen sind der Gerichtsbarkeit dieses Staates nicht unterworfen, dasselbe gilt von den Mitgliedern des Bundesrats, die nicht von dem Staate abgeordnet sind, in dessen Gebiet der Bundesrat seinen Sitz hat.[2])

Das vorstehend über diese Exterritorialen Ausgeführte gilt auch von ihren Familiengliedern, ihrem Geschäftspersonal und ihren nicht deutschen Bediensteten.[3])

Nicht erfüllt durch das heutige Recht ist der Satz 2 des § 43 der Grundrechte.

§ 7 EG. z. GVG. sagt, daß die Militärgerichtsbarkeit durch das Gerichtsverfassungsgesetz nicht berührt werde. Das Reichsmilitärgesetz v. 2. 5. 1874 bestimmt dann in Übereinstimmung mit Art. 37 VU.:

„Die besondere Gerichtsbarkeit über Militärpersonen beschränkt sich auf Strafsachen und wird durch Reichsgesetz geregelt".[4]) Andererseits ist die Anwendung der allgemeinen Strafgesetze auf Militärpersonen ausgeschlossen, soweit das Militärstrafgesetzbuch Strafbestimmungen für den betreffenden Fall enthält.[5]) Das hier in Aussicht gestellte Reichsgesetz ist ergangen als Militärstrafgerichtsordnung v. 1. 12. 1898. Nach den Vorschriften dieses Gesetzes haben die Militärgerichte die fast ausschließliche Gerichtsbarkeit in Strafsachen über alle Militärpersonen.[6])

Diese unterliegen mit gewissen Ausnahmen (vgl. §§ 7—9 StGO.) der Militärstrafgerichtsbarkeit sogar wegen der vor dem Diensteintritt begangenen strafbaren Handlungen,[7]) und ebenso wird durch die Beendigung des die Militärstrafgerichtsbarkeit begründenden Verhältnisses hinsichtlich der vorher begangenen strafbaren Handlungen die Zuständigkeit der Militärgerichte nicht aufgehoben.[8])

---

[1]) vgl. Löwe a. a. O. S. 12 Anm. 10.
[2]) § 18 GVG.
[3]) § 19 GVG.
[4]) vgl. § 39 Abs. 1 a. a. O.
[5]) vgl. § 10 StGB.; § 8 MilStGB.
[6]) Die dahingehörenden Personen s. in § 1 MilStGO. v. 1. 12. 1898.
[7]) § 6 MilStGO.
[8]) § 10 a. a. O.

Digitized by Google

Den Zivilgerichten steht dagegen eine Gerichtsbarkeit über Militärpersonen nur noch in ganz beschränktem Umfange zu, in der Hauptsache bei Zuwiderhandlungen gegen Finanz- und Polizei-, Jagd- und Fischereigesetze und gegen Verordnungen, in denen nur Geldstrafe und Einziehung angedroht sind.[1])

Im Zivilprozeß haben die Militärpersonen selbstverständlich vor den ordentlichen Gerichten Recht zu suchen. Ihr Gerichtsstand bestimmt sich nach ihrem jeweiligen Standort.

§ 53.

Die Unabsetzbarkeit der Richter.

§ 44 der Grundrechte bestimmt: „Kein Richter darf, außer durch Urteil und Recht, von seinem Amte entfernt oder an Rang und Gehalt beeinträchtigt werden. Suspension darf nicht ohne gerichtlichen Beschluß erfolgen. Kein Richter darf wider seinen Willen, außer durch gerichtlichen Beschluß in den durch das Gesetz bestimmten Fällen und Formen, zu einer anderen Stelle versetzt oder in Ruhestand gesetzt werden".

Der Zweck dieses Paragraphen war, die Richter gegen jede mögliche Beeinflussung durch Vorgesetzte oder den Staat zu sichern. Nachdem er seinem wesentlichen Inhalte nach schon in Art. 87 VU. übergegangen und damit für Preußen verwirklicht war, sind seine Forderungen jetzt in vollem Umfange für das ganze Reich erfüllt durch die §§ 6—8 GVG., wonach Richter auf Lebenszeit ernannt werden, ein festes Gehalt mit Ausschluß von Gebühren beziehen und wider ihren Willen nur kraft richterlicher Entscheidung und nur aus den Gründen und unter den Formen, welche die Gesetze bestimmen, dauernd oder zeitweise ihres Amtes enthoben oder an eine andere Stelle oder in Ruhestand versetzt werden können.[2])

Die vorläufige Amtsenthebung soll allerdings durch diese Vorschriften nicht berührt werden,[3]) da indes auch sie nur kraft Gesetzes eintritt, so kann auch hierdurch keine unzulässige Einwirkung auf die Richter ausgeübt werden. Der ratio legis nach ist also der § 44 der Grundrechte voll verwirklicht.

Einschränkungen von seinem Prinzip gibt es nicht. Daß die Fälle der unfreiwilligen Amtsentsetzung und Versetzung, die zur

---

[1]) § 2 a. a. O.; vgl. auch §§ 3, 4 a. a. O.
[2]) s. §§ 6, 7, 8 Abs. 1 GVG.
[3]) § 8 Abs. 2 GVG.

Digitized by Google

Strafe wegen Dienstvergehen usw. der Richter eintreten können,[1]) keine Einschränkungen sind, haben schon die Grundrechte selbst anerkannt. Auch der in Abs. 3 des § 8 GVG. geregelte Fall, wonach bei einer Veränderung in der Organisation der Gerichte oder ihrer Bezirke unfreiwillige Versetzungen an ein anderes Gericht oder Entfernungen vom Amte durch die Landesjustizverwaltung verfügt werden können, enthält keine Einschränkung der richterlichen Unabhängigkeit, da die Versetzung und Entfernung vom Amt nur unter Belassung des vollen Gehalts verfügt werden kann.[2])

§ 54.

Die Öffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens.

§ 45 der Grundrechte bestimmt: „Das Gerichtsverfahren soll öffentlich und mündlich sein.

Ausnahmen von der Öffentlichkeit bestimmt im Interesse der Sittlichkeit das Gesetz".

Auch dieser Paragraph der Grundrechte enthält außerordentlich wichtige Forderungen, die damals, als sie aufgestellt wurden, für den größten Teil Preußens noch nicht verwirklicht waren. Der Grundsatz der Öffentlichkeit ist im Interesse der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Rechtsprechung aufgestellt, damit die öffentliche Meinung jederzeit in der Lage ist, selbst diese wichtigsten Erfordernisse der Justiz zu überwachen. Es ist klar, daß die Erfüllung dieser Forderung, wie nichts anderes, imstande ist, das Vertrauen des Volkes zur Rechtsprechung zu schaffen und zu erhalten.

Der Grundsatz der Mündlichkeit bedeutet nicht nur eine sehr erhebliche Abkürzung des Verfahrens, sondern gleichzeitig auch einen Sieg der Sache über die Form, des inhaltlichen über das förmliche Recht.[3])

Die Öffentlichkeit der Verhandlung war für Zivil- und Strafsachen in Preußen schon durch Art. 93 VU. grundsätzlich anerkannt.[4]) Sie ist jetzt für das ganze Reich durchgeführt durch die Bestimmung

[1]) In Preußen geregelt durch das Ges. v. 7. 5. 1851 betr. die Dienstvergehen der Richter und die unfreiwillige Versetzung derselben auf eine andere Stelle oder in den Ruhestand, abgeändert durch Ges. v. 26. 3. 1856 und gültig für den ganzen Umfang der Monarchie.

[2]) vgl. § 8 Abs. 3 GVG.

[3]) vgl. Hue de Grais a. a. O. S. 282.

[4]) Art. 93 VU.: „Die Verhandlungen vor dem erkennenden Gericht in Zivil- und Strafsachen sollen öffentlich sein".

Digitized by Google

des § 170 GVG.: „Die Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte, einschließlich der Verkündung der Urteile und Beschlüsse desselben, erfolgt öffentlich".

Von diesem Grundsatz hatten schon die Grundrechte selbst Einschränkungen zugelassen im Interesse der Sittlichkeit. Diese Bestimmung ist wiederholt und erweitert durch § 173 GVG., wonach in allen Sachen für die Verhandlung oder für einen Teil derselben die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden kann, wenn sie eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung, insbesondere der Staatssicherheit oder eine Gefährdung der Sittlichkeit besorgen läßt.[1] Ferner ist in Ehesachen auf Antrag einer der Parteien die Öffentlichkeit auszuschließen,[2] ebenso in dem auf die Klage wegen Anfechtung oder Wiederaufhebung der Entmündigung einer Person wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche eingeleiteten Verfahren. Während der Vernehmung des Entmündigten ist die Öffentlichkeit unter allen Umständen auszuschließen.

Sodann ist das Verfahren wegen Entmündigung oder Wiederaufhebung der Entmündigung nicht öffentlich.[3]

Endlich kann der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen unerwachsenen und solchen Personen versagt werden, die sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, oder die in einer der Würde des Gerichts nicht entsprechenden Weise erscheinen.[4]

Die Beratung und Abstimmung ist nie öffentlich.[5]

Der Grundsatz der Mündlichkeit ist für den Zivilprozeß grundsätzlich auch durchgeführt durch § 128 ZPO. „Die Verhandlung der Parteien über den Rechtsstreit vor dem erkennenden Gerichte ist eine mündliche."[6]

Von diesem Grundsatz bestehen indes eine Reihe Einschränkungen. Zunächst findet sich in der Zivilprozeßordnung ziemlich häufig die Bestimmung: Die Entscheidung kann ohne vorgängige mündliche Verhandlung erfolgen, wodurch also eine sogen. fakultative mündliche Verhandlung festgesetzt wird.[7] Ferner bedürfen verschiedene zivilprozessuale Handlungen der Schriftlichkeit. So muß, wenigstens im landgerichtlichen Verfahren, eine Klageschrift eingereicht werden, Einspruch, Rechtsmittel, Nichtigkeits- und Restitutionsklage werden durch Schriftsätze erhoben, Anträge müssen

---

[1]) vgl. § 173 GVG.
[2]) § 171 GVG.
[3]) § 172 GVG.
[4]) § 176 GVG.
[5]) § 195 GVG.
[6]) vgl. auch die §§ 137, 309, 355 u. 285 ZPO., die den Grundsatz der Mündlichkeit weiter ausführen.
[7]) vgl. §§ 37, 46, 102, 105, 109, 126, 174, 204, 225, 248 usw. ZPO.

Digitized by Google

im Anwaltsprozeß verlesen werden, also auch aufgezeichnet sein. Endlich gilt für Rechtsstreitigkeiten, die die Richtigkeit einer Rechnung, eine Vermögensauseinandersetzung oder ähnliche Verhältnisse betreffen, das Prinzip der Schriftlichkeit, wenn in ihnen auf Grund des § 348 ZPO. ein vorbereitendes Verfahren stattgefunden hat.[1])

Keine Einschränkung von dem Prinzip der Mündlichkeit bilden dagegen die in Anwaltsprozessen erforderlichen vorbereitenden Schriftsätze, sowie das über die mündliche Verhandlung aufzunehmende Protokoll. Denn nicht der Inhalt der Schriftsätze, sondern nur das mündlich Vorgetragene kommt für die richterliche Entscheidung in Betracht, und ebenso hat das Protokoll nur hinsichtlich der für die mündliche Verhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten eine wesentliche Bedeutung.

Im Strafprozeß dagegen ist das Prinzip der Mündlichkeit nur für die Hauptverhandlung erster Instanz durchgeführt. Für die Berufung und Revision ist es mehrfach durchbrochen. So können bei der Berichterstattung und der Beweisaufnahme Schriftstücke verlesen werden.[2]) Revisionsanträge nebst Begründung sind schriftlich resp. zu Protokoll des Gerichtsschreibers anzubringen[3]) usw.

Daß das gesamte Vorverfahren und das Beschlußverfahren über die Eröffnung des Hauptverfahrens schriftlich ist, beruht in der Natur der Sache und ist nicht als eine Einschränkung von der Forderung der Grundrechte anzusehen, ebensowenig wie die Tatsache, daß die vorstehenden Grundsätze überhaupt nur auf die streitige Gerichtsbarkeit Anwendung finden, während die gesamte freiwillige Gerichtsbarkeit nicht öffentlich ist.

Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, daß der § 45 der Grundrechte, seiner ratio nach, durch das heutige Recht voll verwirklicht ist.

§ 55.

Das Anklageprinzip in Strafsachen; Kompetenz der Schwurgerichte.

§ 46 der Grundrechte bestimmt: „In Strafsachen gilt der Anklageprozeß.

Schwurgerichte sollen jedenfalls in schwereren Strafsachen und bei allen politischen Verbrechen urteilen".

---

[1]) vgl. §§ 353 f. ZPO.
[2]) § 366 a. a. O.
[3]) § 385 Abs. 2 a. a. O.

Digitized by Google

Der Strafprozeß, als Rechtsinstitut im ganzen betrachtet, kann sich in der Form des Inquisitionsprozesses oder des Anklageprozesses abspielen. Die letzte altgemeinrechtliche Gestaltung des deutschen Strafprozesses war der ausgebildete Inquisitionsprozeß, d. h. die Untersuchung von richterlichen Amtswegen, in dem die gesamte Prozeßtätigkeit sich wesentlich in einer einzigen Person, der des Richters, konzentrierte.[1]) Schon seit dem Anfang des 19. Jahrhunderts strebten indes Wissenschaft und öffentliche Meinung nach einer Reform dieses Prozesses. Vorbild war der französische Prozeß des code d'instruction criminelle von 1808, der unter Napoleonischer Ägide den deutschen Boden betreten und sich auch nach Abschüttlung des französischen Jochs in den preußischen, bayerischen und hessischen Rheinprovinzen behauptet hatte, da er durch seine Anklageform, durch Öffentlichkeit und Mündlichkeit, Mitwirkung der Staatsanwaltschaft und Verwendung der Jury bei Verbrechen dem Volke wert geworden war.[2]) Während der ersten vier Jahrzehnte des 19. Jahrhunderts blieben indes diese Reformbestrebungen erfolglos, und so stellten auch noch die Grundrechte die Forderung nach einer Reform des Strafprozesses, und zwar nach dem Anklageprozeß auf.

Im Anklageprozeß bewegt sich das Verfahren in der Form eines vor den Richter gebrachten Streites zweier Parteien, wodurch die Parteiinteressen und die Parteitätigkeit für die Zwecke des Prozesses, insbesondere für die Sammlung des Materials dienstbar gemacht werden und dem Richter eine vorwiegend urteilende Tätigkeit zufällt.[3])

Es ist klar, daß der Anklageprozeß, zumal in der auch von den Grundrechten geforderten mündlichen öffentlichen Form, sehr viel mehr Bürgschaften für einen gerechten Ausfall des Urteils bietet, als der Inquisitionsprozeß, daß also die Forderung der Grundrechte voll berechtigt war und ihre Erfüllung einen Fortschritt darstellt.

Der heutige deutsche Strafprozeß hat nun die Forderungen des Satz 1 § 46 der Grundrechte verwirklicht, denn er ist im wesentlichen ein Anklageprozeß, Richteramt und Anklageamt sind getrennt und eine Parteistellung des Angeklagten ist anerkannt. Aus dieser Anerkennung als Anklageprozeß folgt z. B., daß die Eröffnung einer gerichtlichen Untersuchung durch die Erhebung einer Klage bedingt ist,[4]) und daß die Untersuchung und Ent-

---

[1]) So Hellweg a. a. O. S. 23 f.
[2]) So Binding, Grundriß des Strafprozesses § 10.
[3]) Hellweg a. a. O. S. 24.
[4]) § 151 StPO.

Digitized by Google

scheidung auf die in der Klage bezeichnete Person und Tat beschränkt ist.[1]) Ferner folgt aus der Anklageform die Parteistellung des Angeklagten, d. h. er ist der Staatsanwaltschaft, als der anderen, die Anklage vertretenden Partei, mit möglichst gleichen Rechten gegenübergestellt, braucht sich also, wenn er nicht will, über die Anklage überhaupt nicht zu erklären,[2]) ist zur Stellung von Beweisanträgen, zur selbständigen Ladung von Zeugen und Sachverständigen befugt[3]) usw.[4])

Andererseits ist die Anklageform im heutigen Strafprozeß nicht rein durchgeführt. Dies beruht darauf, daß an sich sowohl Inquisitions- wie Anklageprozeß dasselbe Ziel haben, das notwendig jedes Strafverfahren erstreben muß, nämlich die Verfolgung der Verbrechen und zu dem Zweck die Erforschung der materiellen Wahrheit. Wo also im Prozeß mit einem dem Inquisitionsprozeß entsprechenden Verfahren dieses Ziel mehr gefördert erschien, da hat man die prozessualen Vorschriften aus den Maximen des Inquisitionsprozesses entnommen.[5])

Solche Ausnahmen von den Grundgedanken des Anklageprozesses und damit von dem § 46 der Grundrechte sind in der Hauptsache folgende: Im echten Anklageprozeß müßte der Ankläger, also der Staatsanwalt, die Klage erheben, tatsächlich klagt aber das Gericht, das den Beschluß über die Eröffnung des Hauptverfahrens gefaßt hat, denn dieser Beschluß bildet den Gegenstand der Hauptverhandlung.[6]) Diese Ausnahme ist allerdings nicht sowohl im Interesse der Erforschung der materiellen Wahrheit, als im Interesse des Angeklagten festgesetzt. Ob die Bestimmung eine sehr glückliche ist, ist zu bezweifeln, zumal sie, wie Binding bemerkt, an inneren Widersprüchen leidet.[7]) Denn der Staatsanwalt ist nach beendigter Beweisaufnahme durchaus nicht an den Eröffnungsbeschluß gebunden, kann vielmehr noch während der Hauptverhandlung beantragen, andere Delikte des Angeklagten mit zum Gegenstande der Aburteilung zu machen.

Ferner stehen sich Staatsanwalt und Angeklagter durchaus nicht mit gleichen Rechten gegenüber, was sie als Parteien an sich müßten, vielmehr ist die Staatsanwaltschaft in ihrer Stellung mehrfach bevorzugt. Dies ist indes schon aus dem Grunde berechtigt, weil bei einem Angeklagten nicht ohne weiteres die

---

[1]) § 153 Abs. 1 StPO.
[2]) § 136 a. a. O.
[3]) §§ 218 f. a. a. O.
[4]) vgl. insbesondere noch die §§ 167, 191, 239, 256 f., 291 a. a. O.
[5]) So Hellweg a. a. O. S. 26.
[6]) So Binding a. a. O. § 98.
[7]) Binding a. a. O. § 98.

Digitized by Google

Garantieen für eine legale Benutzung etwaiger ihm eingeräumten Rechte vorausgesetzt werden können, wie bei einer staatlich eingesetzten Behörde.[1])

Endlich ist auch im Hauptverfahren das inquisitorische Moment nicht völlig ausgeschaltet, was aus der schon erwähnten Tatsache folgt, daß es sich im Strafverfahren nicht um verzichtbare Parteirechte, sondern um die Ermittlung materieller Wahrheit handelt. Der Richter muß also berechtigt und verpflichtet sein, die Wahrheit nötigenfalls auch durch andere Mittel, als durch die von dem Ankläger oder dem Angeklagten ihm an die Hand gegebenen zu erforschen, er darf bei der rechtlichen Beurteilung des Falles und der Abmessung der Strafe nicht an die Anträge der Staatsanwaltschaft gebunden sein, und insofern vereinigt der Richter in gewisser Beziehung auch jetzt noch die Pflichten des Anklägers, des Verteidigers und des Richters in seiner Tätigkeit.[2])

Schließlich ist auch die ganze Voruntersuchung wesentlich inquisitorisch, heimlich und schriftlich, was indes nicht als Einschränkung von dem § 46 der Grundrechte anzusehen ist, da das Urteil nur auf dem Ergebnis der Hauptverhandlung beruht.

Auch die weitere Forderung des § 46 der Grundrechte ist nur zum Teil durch die heutige Gesetzgebung erfüllt. Das Geschworenengericht ist eine alte liberale Forderung, die der kritiklosen Übertragung von angeblich national-germanischen Einrichtungen auf die heutigen unendlich verwickelteren und schwierigeren Verhältnisse entspringt. Der Gedankengang bei Aufstellung des § 46 der Grundrechte war wohl der, daß man bei „schwereren Strafsachen", bei denen es also dem Angeklagten an Kopf und Kragen gehen konnte, und bei politischen Verbrechen, bei deren Beurteilung man den Richtern nicht die nötige Objektivität zutraute, das Interesse des Angeklagten durch eine Mitwirkung der vermeintlich immer objektiven Laien wahren wollte.

Die Hauptfehler dieses, wie Binding es mit Recht nennt, grundverfehlten Instituts sind die, daß die Tätigkeit der Jury eine durch und durch juristische ist, die nicht nur eine genaue Kenntnis des Beweisrechts und des materiellen Strafrechts verlangt, sondern auch die ohne Übung nicht zu erlangende Fähigkeit, die Tatsachen in ihrer juristischen Wesenheit zu erkennen und sie mit den verlangten Verbrechensmerkmalen zu vergleichen, ferner daß die Jury, dem Grundgedanken der Scheidung zwischen Schuldfrage und Straffrage zuwider, durch ihre Tätigkeit auch teilnehmen muß an der Beantwortung der Straffrage. Aus dieser un-

---

[1]) Hellweg a. a. O. S. 35; vgl. daher §§ 194, 147 StPO.
[2]) vgl. §§ 153 Abs. 2, 154, 163, 125 StPO.

Digitized by Google

möglichen Zerteilung der richterlichen Aufgabe auf zwei koordinierte Gerichte mit ganz verschiedener Gerichtsbarkeit folgt dann, daß sehr häufig die Gefahr des Mißverständnisses der richterlichen Fragestellung durch die Jury naheliegt, und daß sehr häufig Jury und Gerichtshof über die Schuldfrage, besonders über das Vorhandensein oder Fehlen von Strafbarkeitsmerkmalen verschiedener Ansicht sein müssen und der Gerichtshof in diesem Falle ganz außerstande ist, die vom Standpunkt des Verdikts der Geschworenen aus gerechte Strafe zu finden, daß die Strafe, die er ausspricht, dann also vielfach ungerecht sein muß.[1])

Die Bestimmungen des § 46 Satz 2 waren allerdings schon vollinhaltlich als Art. 94 in die Verfassungsurkunde übergegangen. Indes ist dieser Artikel durch Art. 2 d. Ges. v. 21. 5. 1852 aufgehoben. Der neue Art. 94 bestimmt, daß bei Verbrechen die Entscheidung über die Schuld des Angeklagten durch Geschworene erfolge, soweit nicht ein zu erlassendes Gesetz Ausnahmen bestimmt. Jetzt ist auch dieser Artikel durch die Reichsgesetzgebung ersetzt.

Nach dieser sind die Schwurgerichte zuständig für die Verbrechen, die mit mehr als 5 Jahren Zuchthaus bedroht sind, das sind also die „schwereren Strafsachen".[2])

Ausgenommen hiervon sind indes die von Jugendlichen begangenen Verbrechen, sowie die Verbrechen der Unzucht im Falle des § 176 Nr. 3, des Diebstahls in den Fällen der §§ 243 f., der Hehlerei in den Fällen der §§ 260 f. StGB. und des Betruges im Falle des § 264 StGB.

Für diese Verbrechen sind die Strafkammern zuständig.[3])

Endlich sind noch ausgenommen die Verbrechen des Hochverrats, des Landesverrats, wenn sie gegen Kaiser und Reich gerichtet, und des Geheimnisverrats mit seiner Vorbereitung. Für diese ist das Reichsgericht zuständig.[4])

Diese Einschränkungen beruhen im Fall des § 73 Nr. 3 StGB. auf in der Person des Beschuldigten liegenden Gründen, nämlich darauf, daß er noch nicht voll strafmündig ist, in den Fällen des § 73 Nr. 4—7 beruhen sie auf der Beschaffenheit der betreffenden Delikte, ebenso im Falle des § 136 Nr. 1[5]) und der §§ 1 u. 3 d. Ges. v. 3. 7. 1893.

---

[1]) So die schlagenden Ausführungen bei Binding a. a. O., denen ich mich anschließe.

[2]) vgl. § 80 GVG.

[3]) vgl. § 78 GVG. Nr. 3—7.

[4]) vgl. § 136 Nr. 1 GVG. §§ 1 u. 3 d. Ges. gegen den Verrat militärischer Geheimnisse v. 3. 7. 1893.

[5]) Diese Zuständigkeit des RG. beruht letzten Grundes auf staatsrechtlicher Grundlage, nämlich auf dem Art. 75 RV.

Digitized by Google

Nicht erfüllt ist endlich die Forderung des § 46 der Grundrechte, hinsichtlich der politischen Verbrechen, da nirgends, weder im Gerichtsverfassungsgesetz noch sonstwo, Bestimmungen getroffen sind, welche die politischen Verbrechen als solche bestimmten Gerichten zuweisen. Das Forum, vor dem diese Delikte zur Aburteilung kommen, bestimmt sich nach den allgemeinen Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes über die Zuständigkeit.[1])

§ 56.

Sachkundige Laienrichter in Sachen besonderer Berufserfahrung.

§ 47 der Grundrechte bestimmt: „Die bürgerliche Rechtspflege soll in Sachen besonderer Berufserfahrung durch sachkundige, von den Berufsgenossen frei gewählte Richter geübt oder mitgeübt werden".

Diese Forderung der Grundrechte enthält einen sehr gesunden und ausbauwürdigen Gedanken, der übrigens dem französischen Recht entstammt.[2]) Der Bestimmung ist dann zunächst Rechnung getragen worden durch Art. 91 VU., wonach Gerichte für besondere Klassen von Angelegenheiten, insbesondere Handels- und Gewerbegerichte, im Wege der Gesetzgebung errichtet werden sollten.[3]) Die Angelegenheit ist jetzt zum größten Teil reichsrechtlich geordnet. In Betracht kommen zunächst die Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes. § 14 a. a. O. läßt verschiedene besondere Gerichte zu, von denen hier nur die Gewerbegerichte in Betracht kommen.[4])

Gewerbegerichte bestanden im Bezirk des Oberlandesgerichts Köln schon seit dem Anfang des 19. Jahrhunderts, sie wurden dann durch die Verordnung v. 9. 2. 1849 allgemein in Preußen eingeführt. Heute ist die Materie für das ganze Reich durch das Gewerbegerichtsgesetz v. 29. 7. 1890 geregelt. Die Gewerbegerichte sind danach bestimmt zur Entscheidung von gewerblichen Streitigkeiten zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern und zwischen Arbeitern desselben Arbeitgebers. Die Beisitzer dieser Gerichte sind zur Hälfte Arbeitgeber, zur Hälfte Arbeitnehmer, die von ihren

[1]) vgl. §§ 27—29, 73—75, 80, 101, 136 GVG.

[2]) vgl. die Napoleonische Gesetzgebung (Gesetz v. 18. 3. 1806; Dekrete vom 11. 6. 1809, 3. 8. 1810, 17. 12. 1811), durch die die Gewerbegerichte zuerst eingeführt wurden.

[3]) vgl. Art. 91 VU.

[4]) vgl. § 14 Nr. 4 GVG. und das Reichsges. v. 29. 7. 1890 über die Gewerbegerichte in der Fassung v. 29 9. 1901.

Digitized by Google

Berufsgenossen, d. h. also den Arbeitgebern bezw. -nehmern in direkter geheimer Wahl gewählt sind.

Nach § 100 GVG. können ferner bei den Landgerichten Kammern für Handelssachen gebildet werden. Diese sind zuständig für eine Reihe von handelsrechtlichen Streitigkeiten, zu deren Entscheidung kaufmännische Erfahrung erforderlich oder wenigstens von Nutzen ist.[1])

Beisitzer in den Kammern für Handelssachen sind Kaufleute oder Vorstände von Aktiengesellschaften bezw. an Seeplätzen Schiffahrtskundige, die allerdings nicht direkt von ihren Berufsgenossen gewählt, aber auf deren Vorschlag vom König ernannt werden.[2])

Ferner sind nach dem Muster der Gewerbegerichte und in vielfacher Zugrundelegung der für diese ergangenen gesetzlichen Bestimmungen durch Reichsges. v. 6. 7. 1904 Kaufmannsgerichte errichtet. Diese sind zuständig für die Entscheidung von Streitigkeiten aus dem Dienst- oder Lehrverhältnisse zwischen Kaufleuten und deren Handlungsgehilfen oder Lehrlingen. Die Beisitzer bestehen zur Hälfte aus Kaufleuten, zur Hälfte aus Handlungsgehilfen und werden in unmittelbarer, geheimer Wahl von ihren Berufsgenossen gewählt. Es scheint mir mit Rücksicht auf die ungeheuere Zahl weiblicher Handlungsgehilfen nur eine Forderung der Gerechtigkeit, diesen wenigstens das aktive Wahlrecht zu verleihen, was bisher nicht der Fall ist.

Die heutige Rechtsentwicklung hat den Gedanken des § 47 der Grundrechte noch weiter ausgeführt, indem sie auch in einer ganzen Reihe von Fällen, die nicht zur bürgerlichen Rechtspflege gehören, die Mitwirkung von sachkundigen bezw. beteiligten Personen vorsieht. Hier sind zu nennen die Behörden zur Entscheidung von Ansprüchen und Streitigkeiten aus der Versicherungsgesetzgebung, aus der Staatssteuergesetzgebung sowie die Kreis- und Bezirksausschüsse. Man hat bei allen diesen Behörden mit der Mitwirkung der Laien sehr gute Erfahrungen gemacht, außerdem trägt die Einrichtung außerordentlich dazu bei, im Publikum Vertrauen in die Rechtsprechung zu erwecken, es ist also nur wünschenswert, übrigens auch sehr wahrscheinlich, daß der Gedanke noch weiter ausgebaut werden wird.

Aus vorstehendem ergibt sich, daß schon durch den heutigen Rechtszustand der § 47 der Grundrechte voll verwirklicht ist.

---

[1]) vgl. im einzelnen § 101 GVG.
[2]) vgl. §§ 109, 112—114 GVG.

Digitized by Google

§ 57.

Die Trennung von Rechtspflege und Verwaltung. Der Gerichtshof für Kompetenzkonflikte.

§ 48 der Grundrechte bestimmt: „Rechtspflege und Verwaltung sollen getrennt und von einander unabhängig sein.

Über Kompetenzkonflikte zwischen den Verwaltungs- und Gerichtsbehörden entscheidet ein durch das Gesetz zu bestimmender Gerichtshof".

Die „Trennung der Gewalten", die Satz 1 dieses Paragraphen fordert, war in Preußen schon durch die Stein-Hardenbergsche Reorganisation durchgeführt. Sie ist heute grundsätzlich für das ganze Reich anerkannt und durchgeführt. So ist dieser Grundsatz, wenn auch mit einer Einschränkung, durch § 4 EG. z. GVG. für die ordentlichen Gerichte zum Ausdruck gebracht.[1])

Auch der § 13 GVG.: „Vor die ordentlichen Gerichte gehören alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten und Strafsachen, für die nicht entweder die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist" entspricht diesem Grundsatz, wenngleich auch er seinem Wortlaut nach Ausnahmen von dieser Regel vorsieht.

Die Trennung nun von Rechtspflege und Verwaltung im einzelnen durchzuführen, d. h. die Grenze zwischen beiden genau abzustecken, ist eine der wichtigsten, aber auch der schwierigsten Aufgaben des Staates. Hinsichtlich dieser Frage, der Frage also, welche Sachen vor die Gerichte und welche vor die Verwaltungsbehörden gehören, bestimmt Art. 96 VU., daß die Kompetenz der Gerichte und Verwaltungsbehörden durch das Gesetz bestimmt werde. Die Abgrenzung kann also ausschließlich im Wege der Gesetzgebung erfolgen, sie ist in einer ganzen Reihe von Gesetzen vorgenommen, und die Materie ist dadurch sehr verwickelt und unübersichtlich geworden.

Es kommen indes, da abgesehen von dem oben angeführten § 13 GVG. keine reichsrechtlichen Bestimmungen getroffen sind, in Preußen nur die preußischen Landesgesetze in Betracht. In dem Gesetz über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und der Verwaltungsgerichtsbehörden v. 1. 8. 1883 sind die Angelegenheiten einzeln aufgeführt, die als Verwaltungssachen zu gelten haben.

---

[1]) vgl. § 4 EG. z. GVG. Andere Gegenstände der Verwaltung (als Geschäfte der Justizverwaltung) dürfen den ordentlichen Gerichten nicht übertragen werden.

Digitized by Google

Allerdings bleiben trotzdem noch manche Zweifel bestehen, in der Hauptsache indes gilt der Grundsatz, daß die Entscheidung streitiger Fragen des Privatrechts, sowie der Straffachen vor die Gerichte gehört bezw. den Gegenstand der bürgerlichen Rechtspflege bildet,[1] während die Verwaltungsgerichte nur in den Fällen zuständig sind, die ihnen namentlich durch Gesetze zugewiesen sind.

Der Grundsatz des Satz 1 des § 48 der Grundrechte ist indessen mehrfach durchbrochen, teils aus praktischen Gründen, teils im Anschluß an bestehende Einrichtungen. So führen auch die Gerichte Verwaltungsgeschäfte,[2] und daneben ist ihnen die vorwiegend aus Verwaltungshandlungen bestehende freiwillige Gerichtsbarkeit übertragen. Anderseits haben die Verwaltungsbehörden Rechtsentscheidungen über die in der Verwaltung vorkommenden privatrechtlichen Streitfragen abzugeben.[3] Indes ist gerade in diesen letzteren Fällen der Verwaltung mehrfach das Entscheidungsrecht nur vorläufig, vorbehaltlich des Rechtsweges, übertragen,[4] womit auch der Grundsatz der Unabhängigkeit von Rechtspflege und Verwaltung zum Nachteile der letzteren durchbrochen ist. Die Unabhängigkeit der Rechtspflege von allen Beeinflussungen, also auch von solchen durch die Verwaltung, ist schon oben in den §§ 51, 53 behandelt.

Auch der Satz 2 des § 48 der Grundrechte ist in Preußen, übrigens auch in den meisten anderen deutschen Staaten verwirklicht.

Nachdem er zunächst wörtlich in Art. 96 VU. aufgenommen war, bestimmte § 17 GVG., daß bei Kompetenzkonflikten zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden zwar die Gerichte selbständig zu entscheiden hätten, jedoch könne diese Entscheidung landesgesetzlich einer besonderen Behörde zugewiesen werden, solange die Zulässigkeit des Rechtswegs in der betreffenden Sache noch nicht durch eine rechtskräftige Gerichtsentscheidung feststehe.[5]

In Preußen ist dann nach § 17 Abs. 2 EG. z. GVG. durch die Verordnung betr. die Kompetenzkonflikte zwischen den Gerichten und den Verwaltungsbehörden v. 1. 8. 1870 die Entscheidung dem bereits durch Gesetz v. 8. 4. 1847 geschaffenen „Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte" zugewiesen worden.

---

[1]) vgl. Arndt a. a. O. S. 228; Hue de Grais a. a. O. S. 256.

[2]) vgl. den oben angeführten § 4 EG. z. GVG.

[3]) Eine begriffliche Abgrenzung zwischen Gerichts- und Verwaltungssachen ist nach Arndt (a. a. O. S. 227 f. Anm. 2) überhaupt nicht möglich. Es hängt nach ihm vom Ermessen des Gesetzgebers ab, ob er einen Gegenstand der Entscheidung durch das Gericht oder durch die Verwaltungsbehörden unterwerfen will.

[4]) vgl. z. B. § 30 des Enteignungsgesetzes v. 11. 6. 1874, Gesinde- und Mietsstreitigkeiten, Strafverfügungen bei Übertretungen, Steuerzuwiderhandlungen usw.

[5]) vgl. § 17 GVG.

Digitized by Google

§ 58.

Die Abschaffung der Verwaltungsrechtspflege und der polizeilichen Strafgerichtsbarkeit.

§ 49 der Grundrechte bestimmt: „Die Verwaltungsrechtspflege hört auf; über alle Rechtsverletzungen entscheiden die Gerichte. Der Polizei steht keine Strafgerichtsbarkeit zu".

Wie sich aus Satz 2 und 3 dieses Paragraphen ergibt, wollte Satz 1 nur ausschließen eine Entscheidung der Verwaltungsbehörden über die zivil- und strafrechtliche Haftbarkeit für Rechtsverletzungen. In diesem Sinne ist der Paragraph durch das heutige Recht verwirklicht. Es gibt allerdings eine Verwaltungsrechtspflege, der die Entscheidung von Streitigkeiten des öffentlichen Rechts obliegt, indes widerspricht deren Vorhandensein nicht dem § 49 der Grundrechte. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit ist in Preußen geregelt durch das Ges. über die allgemeine Landesverwaltung v. 30. 7. 1883.

Danach bildet das Verwaltungsgericht für den Kreis der Kreisausschuß, für den Bezirk der Bezirksausschuß, während in höchster Instanz das Oberverwaltungsgericht in Berlin entscheidet. Die Ansprüche in diesem Verwaltungsstreitverfahren werden mit der Verwaltungsklage verfolgt.

In beschränktem Maße ist diesen Verwaltungsgerichten allerdings auch die Entscheidung von Strafsachen übertragen, so durch reichsrechtliche Anordnung für Poststrafsachen,[1]) für gewisse Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften der Seemannsordnung usw.[2])

Zugelassen ist ferner ein Verwaltungsstrafverfahren für Übertretungen und für Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle.[3]) In diesen Bestimmungen liegt eine Einschränkung von der Forderung des § 49 der Grundrechte, daß die Gerichte über alle Rechtsverletzungen entscheiden sollen.

Auch Satz 2 des § 49 der Grundrechte ist seiner ratio nach durch das heutige Recht verwirklicht. Die Polizei kann allerdings Polizeiverordnungen erlassen, das sind Strafgesetze polizeilicher Natur, die an sich, ebenso wie andere Strafgesetze, im Wege der

---

[1]) vgl. PostG. v. 28. 10. 1871 §§ 34 ff.
[2]) vgl. § 101 SeemO. v. 27. 12. 1872.
[3]) vgl. Löwe a. a. O. S. 32 f. Anm. zu § 13.

Digitized by Google

Gesetzgebung erlassen werden müßten, deren Erlaß ihr jedoch durch die Gesetzgebung übertragen worden ist.[1])

Dementsprechend hat dann die Polizei in Strafsachen auch eine gewisse richterliche Befugnis,[2]) d. h. sie kann wegen Übertretungen, aber nur wegen dieser, durch polizeiliche Verfügung Strafen festsetzen, nämlich Geldstrafen bis zu 30 Mk., Haft bis zu drei Tagen und Einziehung.[3])

Indes steht es dem Betroffenen frei, durch einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung stets noch das ordentliche Strafverfahren vor dem Schöffengericht herbeizuführen[4]) und dadurch die Strafgerichtsbarkeit der Polizei aufzuheben.

§ 59.

Die Wirksamkeit und Vollstreckbarkeit der Urteile.

§ 50 der Grundrechte, der letzte Paragraph, bestimmt: „Rechtskräftige Urteile deutscher Gerichte sind in allen deutschen Landen gleich wirksam und vollziehbar. Ein Reichsgesetz wird das Nähere bestimmen".

Die Behandlung dieses Paragraphen erübrigt sich an und für sich, da die Arbeit nur das preußische Recht behandelt. Er ist voll verwirklicht schon dadurch, daß das ganze Reichsgebiet in fast allen prozeßrechtlichen Beziehungen wie das Gebiet eines Staates behandelt wird.[5])

„Nach dem Grundgedanken, auf welchem die Vorschriften der Prozeßordnungen und des Gerichtsverfassungsgesetzes beruhen, erstreckt sich die Gerichtsgewalt eines jeden deutschen Gerichts auf alle sich im Deutschen Reiche aufhaltenden Personen, dieselben mögen dem Bundesstaate des Prozeßgerichts oder einem anderen Bundesstaate angehören. Hieraus ergibt sich ohne ausdrückliche Bestimmung von selbst, daß die Entscheidungen eines deutschen Gerichts durch ganz Deutschland vollstreckbar sind."[6])

Dieser Grundgedanke ist z. B. in den §§ 161, 162 GVG. zum Ausdruck gelangt, wonach zur Herbeiführung bestimmter prozessualer Handlungen eine Mitwirkung des Gerichts, in dessen Be-

---

[1]) vgl. das PolizeiverwG. v. 11. 3. 1850 nebst dem LandesverwG. v. 30. 7. 1883 §§ 136 ff.

[2]) vgl. § 6 Abs. 2 EG. z. StPO. und § 453 StPO.

[3]) vgl das AG. betr. den Erlaß polizeilicher Strafverfügungen wegen Übertretungen v. 23. 4. 1883.

[4]) §§ 454—456 StPO.

[5]) vgl. Löwe a. a. O. S. 24 Anm. 1.

[6]) Motive S. 90.

Digitized by Google

zirk sie vorgenommen werden sollen, regelmäßig nicht erforderlich ist.[1])

Endlich hat noch das zum Reichsgesetz erklärte Ges. v. 21. 6. 1869 betr. die Vorschriften über die Rechtshilfe ausdrücklich bestimmt, daß die in einem Bundesstaate ergangenen rechtskräftigen Erkenntnisse im ganzen Reichsgebiet vollstreckbar seien,[2]) und daß wenn eine zivilrechtliche Streitigkeit in einem Bundesstaate rechtskräftig entschieden sei, die Rechtskraft vor jedem Gericht der übrigen Bundesstaaten geltend gemacht werden könne.[3])

Daraus ergibt sich, daß die Forderungen des § 50 der Grundrechte voll und ohne Einschränkungen für das ganze Reich verwirklicht sind.

Elftes Kapitel.

Die Grundrechte der Gemeinden.

Vorbemerkung.

Der Katalog der von der Frankfurter Nationalversammlung als solche aufgestellten Grundrechte ist hiermit erledigt. In der Verfassung des Deutschen Reichs v. 28. 3. 1849, die die vorstehend behandelten Grundrechte, wie schon erwähnt, wörtlich aufgenommen hat, folgen indes nach dem eben behandelten § 50 der Grundrechte noch sechs Paragraphen in vier Artikeln, die dort ebenfalls mit zu den Grundrechten gerechnet werden und deshalb hier noch mit behandelt werden sollen.

§ 60.

Die Grundlagen der Gemeindeverfassungen.

§ 184 RV. bestimmt: „Jede Gemeinde hat als Grundlage ihrer Verfassung:

a) die Wahl ihrer Vorsteher und Vertreter;

b) die selbständige Verwaltung ihrer Gemeindeangelegenheiten mit Einschluß der Ortspolizei, unter gesetzlich geordneter Oberaufsicht des Staates;

c) die Veröffentlichung ihres Gemeindehaushalts;

d) Öffentlichkeit der Verhandlungen als Regel".

---

[1]) vgl. die §§ 161 f. GVG.

[2]) vgl. §§ 7 ff. a. a. O.

[3]) vgl. § 19 a. a. O.

Digitized by Google

Es kann auffallen, wie diese Bestimmungen über die Gemeinden in die Grundrechte kommen, die ja die dem Individuum dem Staate gegenüber zustehenden Rechte festsetzen wollten. Die Antwort ergibt sich aus der historischen Entwicklung.

Der Gedanke des selbständigen Wirkungskreises der Gemeinde ist nach Jellinek[1]) nicht in Österreich entstanden, wie L. v. Stein[2]) und Gierke[3]) annehmen, sondern gehört zu den Ideen von 1789. Die französische Constituante hat ihm zuerst Ausdruck gegeben. Der Gedankengang dabei war folgender: Die französische Revolution hatte, im Versuch, die naturrechtlichen Lehren zu verwirklichen, die Menschenrechte formuliert, um eine scharfe Grenzlinie zwischen Staat und Individuum zu ziehen und dem letzteren einen Bestand eigener unantastbarer Rechte zu sichern. In Anwendung des naturrechtlichen Gedankens auf die Gemeinden kam man dann zu der Idee von dem selbständigen Wirkungskreis der Gemeinde. Wie der einzelne Mensch, so sollte auch die Gemeinde ihre Grundrechte haben, die der Staat nicht schafft, sondern nur anerkennt, die nicht delegiert, sondern der Gemeinde gleichsam angeboren sind.[4])

Auf demselben Gedankengang beruht auch die Aufnahme des § 184 in die Reichsverfassung von 1849.

Dieser Standpunkt wurde zwar in Frankreich, wo die Selbstverwaltung heute bekanntlich außerordentlich eingeschränkt ist, sehr bald wieder verlassen, die Gedanken wirkten aber in Deutschland fort und fanden hier ihren ersten Niederschlag in der Städteordnung des Freiherrn vom Stein vom Jahre 1808.

Jedoch besteht ein ungeheurer Unterschied zwischen dieser Städteordnung und dem französischen Gedankengange, denn nach dem deutschen Gesetz beruht der selbständige Wirkungskreis der Gemeinde auf staatlicher Verleihung; nur so weit ihr das Gesetz die Befugnis gibt, erstrecken sich ihre Kompetenzen.

Im wesentlichen waren nun die Bestimmungen dieses Paragraphen, abgesehen von der Bestimmung unter c, in den Art. 105 VU. aufgenommen. Dieser Artikel ist jedoch aufgehoben, und der jetzige Art. 105 VU. bestimmt nur, daß die Vertretung der Gemeinden usw. durch besondere Gesetze näher bestimmt werden soll, ohne bestimmte Grundsätze anzugeben, die bei Erlaß dieser Gesetze berücksichtigt werden sollen.

---

[1]) Jellinek, System usw. S. 264 f.
[2]) Die vollziehende Gewalt Bd. 2 S. 282, 322.
[3]) Genossenschaftsrecht Bd. 1 S. 744.
[4]) So Jellinek, System usw. S. 264 ff.

Digitized by Google

In Betracht kommen, da die mehrfachen Versuche zu einer einheitlichen Regelung der Materie fehlgeschlagen sind, die verschiedenen in Preußen gültigen Städte- und Landgemeindeordnungen. Vorsteher und Vertreter der Gemeinden sind in den Städten Bürgermeister, Magistrat und Stadtverordnete, in den Landgemeinden Gemeindevorsteher, Schöffen und Gemeindevertretung bezw. -versammlung.

Alle diese Personen und Körperschaften werden von ihren betreffenden Gemeinden gewählt, abgesehen natürlich von der Gemeindeversammlung, bei der eine Wahl begrifflich ausgeschlossen ist.[1]) Insoweit ist also die Ziff. a des § 184 durch das heutige Recht erfüllt, jedoch bedürfen die gewählten Bürgermeister, Beigeordneten, Schöffen und besoldeten Magistratsmitglieder in den Städten, ebenso wie die Gemeindevorsteher und Schöffen in den Landgemeinden der Bestätigung,[2]) was nach dem Wortlaut der Ziff. a jedenfalls als eine Einschränkung anzusehen ist. Es ist jedoch zweifellos, daß diese Einschränkung im staatlichen Interesse unbedingt erforderlich ist, und daß der Staat auf sie nicht verzichten kann, schon aus dem Grunde, weil die zu Bestätigenden gleichzeitig staatliche Organe werden, denen die Ausübung gewisser Staatshoheitsrechte delegiert ist. Der Staat muß sich demnach einen wesentlichen Einfluß auf ihre Ernennung vorbehalten.

Auch die Vorschriften der Ziff. b des § 184 sind im wesentlichen durch das heutige Recht verwirklicht. So beruhen die Städteordnungen, die zu der in der Steinschen Städteordnung herrschenden freien Auffassung zurückgekehrt sind, auf dem Grundsatze voller Selbstverwaltung,[3]) die vom Bürgermeister und Magistrat unter Mitwirkung der Stadtverordneten geführt wird, und ebenso führen in den Landgemeinden Ortsvorsteher und Gemeindeversammlung bezw. -vertretung die Verwaltung ihrer Angelegenheiten.[4])

Daß diese Verwaltung unter der Oberaufsicht des Staates geführt wird, ist selbstverständlich und auch schon durch den § 184 selbst anerkannt. In Preußen führt diese Oberaufsicht bezüglich der Städte der Regierungspräsident bezw. der Landrat, bezüglich der Landgemeinden der Landrat. Besonders ausgedehnt ist diese Aufsicht aus kommunalen und allgemeinen Rücksichten bei den Gemeindeforsten, wo sie stellenweise zur vollständigen Bewirtschaftung durch Staatsforstbeamte gesteigert ist.

---

[1]) vgl. §§ 29—31, 12—28 StädteO. v. 30. 5. 1853; §§ 74 f. LGO. v. 3. 7. 1892 und die übrigen preuß. StädteO. und LGO.
[2]) § 33 StädteO., § 84 LGO.
[3]) vgl. §§ 9 f. StädteO. v. 30. 5. 1853.
[4]) vgl. §§ 88 f., 102 f. LGO. v. 3. 7. 1891.

Digitized by Google

Nicht überall durchgeführt ist jedoch die Bestimmung, daß zur Verwaltung der Gemeindeangelegenheiten auch die der Ortspolizei gehöre. Die Einschränkungen, die in dieser Hinsicht bestehen, sind folgende: In den Gemeinden der bereits im Jahre 1850 zur Monarchie gehörigen Landesteile, in denen sich eine Bezirksregierung, ein Land-, Stadt- oder Kreisgericht befindet, sowie in Festungen oder Gemeinden von mehr als 10000 Einwohnern kann die örtliche Polizeiverwaltung besonderen Staatsbeamten übertragen werden.[1])

Diese Einrichtung ist analog auch in den neuen Provinzen durchgeführt worden.[2]) Demgemäß wird in 23 preußischen Städten die Polizei durch besondere königliche Polizeibehörden verwaltet. In den sechs östlichen Provinzen und in Schleswig-Holstein wird die Polizei in den Landgemeinden, soweit sie nicht dem Landrat übertragen ist, durch vom Oberpräsidenten ernannte Amtsvorsteher verwaltet, die je mehrere Landgemeinden unter sich haben.[3])

In der Provinz Hannover wird die Polizeiverwaltung in den Landgemeinden von den Landräten geführt.[4]) In Westfalen, der Rheinprovinz und Posen sind je mehrere Gemeinden zu Amtsbezirken, bezw. Bürgermeistereien, bezw. Distrikten vereinigt, in denen die Polizeiverwaltung von ernannten Amtmännern, Bürgermeistern oder Distriktskommissaren geführt wird.[5])

Voll und ohne Einschränkungen verwirklicht ist die Forderung der Ziff. c des § 184, denn sowohl in den Städten wie in den Landgemeinden muß der Entwurf des Haushaltsvoranschlags acht Tage bezw. zwei Wochen offen zur Einsicht aller Gemeindeangehörigen ausliegen.[6])

Im allgemeinen ist endlich auch die Forderung der Ziff. d des § 184 erfüllt. In Städten sind die Sitzungen der Stadtverordneten öffentlich, jedoch kann für einzelne Gegenstände durch besonderen Beschluß die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden,[7]) die Sitzungen des Magistrats sind dagegen nicht öffentlich, wie sich aus der Nichtaufnahme einer entsprechenden Bestimmung ergibt. Bei den Sitzungen der Gemeindeversammlungen oder -vertretungen in den Landgemeinden findet beschränkte Öffentlichkeit statt, d. h. es können als Zuhörer alle zu den Gemeindeabgaben heran-

---

[1]) § 2 d. Ges. über die Polizeiverwaltung v. 11. 3. 1850.
[2]) vgl. Verordn. v. 20. 9. 1867 und 29. 6. 1867.
[3]) vgl. §§ 47, 59 KreisO. v. 13. 12. 1872.
[4]) vgl. §§ 24—30 hannov. KreisO. v. 6. 5. 1884.
[5]) vgl. §§ 4, 69 westf. LGO. v. 19. 3. 1856; §§ 7 f. GemeindeO. für die Rheinprovinz v. 23. 7. 1845 und KabO. v. 10. 12. 1836.
[6]) vgl. § 66 StädteO. v. 30. 5. 1853; § 119 LGO. v. 3. 7. 1891.
[7]) § 45 StädteO. v. 30. 5. 1853.

Digitized by Google

gezogenen männlichen großjährigen Personen beiwohnen, die sich im Besitz der bürgerlichen Ehrenrechte befinden und Gemeindeangehörige oder Stimmberechtigte sind. Auch hier kann die Öffentlichkeit für einzelne Gegenstände ausgeschlossen werden.[1])

Aus vorstehendem ergibt sich, daß die Bestimmungen des § 184 im allgemeinen durch die heutige Gesetzgebung verwirklicht sind, jedoch ist zu beachten, daß alle erwähnten Befugnisse der Gemeinden auf freier Verleihung durch den Staat beruhen und nicht etwa angeborenes Urrecht der Gemeinden sind, wie die Grundrechte wollten. Wenn auch selbstverständlich diese einmal verliehenen Befugnisse nicht mehr beschnitten oder wieder rückgängig gemacht werden können, und wenn auch die Entwicklung dahin führt und führen muß, allmählich die Befugnisse der Selbstverwaltung zu erweitern in dem Maße, wie Kultur und Volksbildung wachsen und die Ansprüche des Staates an die Gemeinden zunehmen, so muß sich doch zweifellos der Staat immer ein gewisses Aufsichts- und Leitungsrecht vorbehalten, da er nicht dulden kann, daß sich in seinem Körper von ihm vollständig unabhängige Mikroorganismen bilden. Wohin eine derartige Entwicklung führen würde, dafür haben wir in unserer Geschichte genug Beispiele.

§ 61.

Die Eingemeindung aller gemeindefreien Grundstücke.

§ 185 RV. v. 28. 3. 1849 bestimmt: „Jedes Grundstück soll einem Gemeindeverbande angehören. Beschränkungen wegen Waldungen und Wüsteneien bleiben der Landesgesetzgebung vorbehalten".

Der Zweck dieses Paragraphen war, die zahlreichen gemeindefreien, d. h. außerhalb eines Gemeindeverbandes stehenden Grundstücke, die es bis in die Mitte des 19. Jahrhunderts noch in Deutschland gab,[2]) einem Gemeindeverbande anzuschließen und damit zu dessen Lasten mit heranzuziehen. Schon vor Erlaß dieses Paragraphen hatte in Preußen die sogen. oktroyierte Verfassungsurkunde v. 5. 12. 1848 in ihrem Art. 104 den Satz aufgenommen, daß das Staatsgebiet in Provinzen, Bezirke, Kreise und Gemeinden zerfalle. Aus diesem Artikel ergab sich als notwendige Folge,

---

[1]) § 109 LGO. v. 3. 7. 1891.

[2]) Das waren besonders die großen Güter, Domänen usw. und deren frühere Bestandteile, ferner auch vielfach Mühlen, Wirtshäuser u. dergl.

Digitized by Google

daß es keinen Teil des Staatsgebiets, also kein Grundstück geben solle, das nicht zu irgendeinem Gemeindebezirke gehöre.[1]) Dementsprechend hatte auch § 1 GemeindeO. v. 11. 3. 1850 den Grundsatz ausgesprochen, daß zu einem Gemeindebezirke alle innerhalb der Grenzen desselben gelegenen Grundstücke gehören, und daß jedes Grundstück einem Gemeindebezirke angehören oder einen solchen bilden müsse. Dieser Grundsatz ist zwar mit der durch Gesetz v. 24. 5. 1853 erfolgten Aufhebung der Gemeindeordnung von 1850 wieder beseitigt worden, auch enthält die preuß. Verfassungsurkunde keine dem Art. 104 der oktroyierten analoge Bestimmung, jedoch ist eine entsprechende Vorschrift in sämtliche preußischen Städte- und Landgemeindeordnungen aufgenommen,[2]) und infolgedessen sind die gemeindefreien Grundstücke in Preußen vollständig beseitigt.

Einschränkungen dieses Grundsatzes gibt es nicht. Auch die Einschränkung, die der § 185 bezüglich der Waldungen und Wüsteneien selbst vorgesehen hatte, ist durch das heutige Recht nicht rezipiert, tatsächlich liegt auch kein Grund vor, zumal Waldungen von dem Anschluß an einen Gemeindeverband auszuschließen.

Zwölftes Kapitel.

Staatsverfassungen, Ministerverantwortlichkeit und Rechte der Volksvertretungen.

§ 62.

Die Staatsverfassungen und die Ministerverantwortlichkeit.

Art. 12 RV. von 1849 bestimmt in § 186: „Jeder deutsche Staat soll eine Verfassung mit Volksvertretung haben.

Die Minister sind der Volksvertretung verantwortlich".

Eine gewisse Art von Volksvertretung hat es in allen deutschen Landen schon seit sehr langer Zeit, etwa seit dem Ende des 13. Jahrhunderts, gegeben.

---

[1]) Dies erkannten auch die Motive zum § 1 des Entwurfs der GemeindeO. v. 11. 3. 1850 an (vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 333).

[2]) vgl. § 2 der StädteO. v. 30. 5. 1853 und der westf. StädteO. v. 19. 5. 1856, wonach die gemeindefreien Grundstücke allerdings nur eingemeindet werden können, § 2 LGO. v. 3. 7. 1891, § 6 LGO. v. 19. 3. 1856 usw.

Digitized by Google

Erst der große Kurfürst und seine Nachfolger unterdrückten in ihrem Staate diese landständischen Vertretungen völlig und machten damit Preußen zu einer absoluten Monarchie. Immerhin gab noch sowohl Friedrich der Große wie seine Nachfolger den Ständen eine allgemeine Erklärung ab, sie bei ihren Privilegien, Freiheiten und Gerechtigkeiten schützen zu wollen, wenn diese Erklärung auch praktisch wertlos war, da keinerlei Konsequenzen daraus gezogen wurden.

Erst im Jahre 1823 wurde dann in Preußen wieder der Versuch gemacht, eine Art Volksvertretung in Form der Provinzialstände einzurichten,[1]) ohne daß indes diese Einrichtung, die der inneren Wahrheit und damit der Lebenskraft entbehrte, zu einer sonderlichen Bedeutung gelangt wäre.[2]) Das Jahr 1848 beseitigte sie wieder, aber dasselbe Jahr forderte auch von neuem eine Volksvertretung, allerdings beruhend auf einem ganz anderen Prinzip.

Bis dahin waren alle Volksvertretungen ständische gewesen, d. h. es waren immer nur einzelne Stände und Gruppen des Volkes vertreten, die naturgemäß in der Hauptsache den Zweck und jedenfalls den Erfolg hatten, die Interessen ihres Standes zu vertreten, der § 186 forderte dagegen eine Vertretung des ganzen Volkes, für die dann im folgenden Paragraphen eine Reihe sehr wesentlicher Rechte verlangt wurden. Es ist einleuchtend, daß eine solche Vertretung des ganzen Volkes, ausgestattet mit wichtigen Rechten, eines der wesentlichsten Momente für den Begriff jedes konstitutionellen Gemeinwesens ist.

Abs. 1 des § 186 ist nun für Preußen — übrigens auch für alle anderen deutschen Bundesstaaten außer Mecklenburg — voll verwirklicht durch das Vorhandensein der preußischen Verfassungsurkunde und durch deren Titel 5: „Von den Kammern".

Bezüglich der Ministerverantwortlichkeit bestimmt Art. 44 VU.: „Die Minister des Königs sind verantwortlich" und Art. 61 VU.: „Die Minister können durch Beschluß einer Kammer wegen des Verbrechens der Verfassungsverletzung, der Bestechung und des Verrates angeklagt werden.

. . . Die näheren Bestimmungen über die Fälle der Verantwortlichkeit, über das Verfahren und über die Strafen werden einem besonderen Gesetze vorbehalten". Durch diesen Artikel würde an sich auch Abs. 2 des § 186 verwirklicht sein, da indes das in Art. 61 vorgesehene Gesetz noch nicht ergangen ist, so kann die dem Landtag eingeräumte Befugnis bis auf weiteres nicht aus-

---

[1]) vgl. das allgemeine Ges. wegen Anordnung der Provinzialstände v. 5. 6. 1823.
[2]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 1 S. 264.

Digitized by Google

geübt werden. Dies folgt schon daraus, weil ein Organ fehlt, das die Anklage vor dem Gerichtshofe vertreten könnte, außerdem könnte das Anklageverfahren nicht durchgeführt werden, weil das zu erlassende Gesetz ja erst die Strafen festsetzen soll.[1])

Abs. 2 des § 186 ist also nicht verwirklicht. Selbstverständlich können aber die Minister, da sie nicht von den Strafgesetzen eximiert sind, wegen Verstößen gegen die Strafgesetze, also z. B. auch wegen Bestechung und Verrats, jederzeit strafgerichtlich verfolgt werden. Als ein vollwertiger Ersatz für das fehlende Gesetz ist diese strafrechtliche Haftbarkeit der Minister, ebenso wie ihre natürlich auch bestehende zivilrechtliche, nicht anzusehen. Denn ein Disziplinarverfahren gegen Minister ist, da sie keiner anderen Behörde unterstehen, unmöglich, gerade dieses aber sollte durch die Verantwortlichkeit gegenüber der Volksvertretung ersetzt werden. Es läßt sich allerdings nicht verkennen, daß es außerordentlich schwierig sein wird, ein derartiges Gesetz zu erlassen, ohne die Würde der Staatsämter dem Parteihasse und der Parteileidenschaft zum Opfer zu bringen,[2]) und es liegt die Gefahr vor, daß an Stelle des Druckes von oben, den das Gesetz verhindern soll, ein sehr viel schlimmerer Druck von unten treten würde.

§ 63.

Die Rechte der Volksvertretungen.

§ 187 RV. von 1849 bestimmt: „Die Volksvertretung hat eine entscheidende Stimme bei der Gesetzgebung, bei der Besteuerung, bei der Ordnung des Staatshaushalts; auch hat sie — wo zwei Kammern vorhanden sind, jede Kammer für sich — das Recht des Gesetzesvorschlages, der Beschwerde, der Adresse sowie der Anklage der Minister. Die Sitzungen der Landtage sind in der Regel öffentlich".

Die Bestimmungen dieses Paragraphen sind, abgesehen von der Ministeranklage, in Preußen voll verwirklicht.

Hinsichtlich der Gesetzgebung bestimmt Art. 62 VU., daß die gesetzgebende Gewalt gemeinsam durch den König und zwei Kammern ausgeübt wird, und daß die Übereinstimmung des Königs und beider Kammern zu jedem Gesetz erforderlich ist. Soweit die gesetzgebende Gewalt auf das Reich übergegangen ist, kann der preußische Staat natürlich Gesetze nicht mehr erlassen,

---

[1]) vgl. Arndt a. a. O. S. 177.
[2]) vgl. Schwartz a. a. O. S. 191 f.

Digitized by Google

indes hat bekanntlich auch im Reich die Volksvertretung — der Reichstag — dieselben Rechte wie der preußische Landtag.[1])

Steuern und Abgaben für die Staatskasse dürfen nach der Verfassung nur erhoben werden, soweit sie in den Staatshaushaltsetat aufgenommen oder durch besondere Gesetze angeordnet sind.[2]) Der Staatshaushaltsetat aber muß jährlich durch ein Gesetz festgestellt werden.[3]) Aus diesen beiden Artikeln ergibt sich in Verb. mit Art. 62 VU., daß die Volksvertretung auch eine entscheidende Stimme bei der Besteuerung und der Ordnung des Staatshaushalts hat. Eine gewisse Einschränkung hinsichtlich des Steuerbewilligungsrechts enthält allerdings der Art. 109 VU., nach dem die bestehenden Steuern und Abgaben forterhoben werden, bis ein Gesetz sie ändert.[4]) Das Steuerbewilligungsrecht des Landtags erstreckt sich danach nur auf neue oder auf die Erhöhung oder Herabsetzung der bestehenden Steuern.

Das Recht des Gesetzesvorschlags ist verwirklicht — ohne Einschränkungen — durch Art. 64 Abs. 1 VU.: „Dem Könige, sowie jeder Kammer steht das Recht zu, Gesetze vorzuschlagen".

Unter dem der Volksvertretung zugelegten Recht der Beschwerde und der Adresse ist natürlich zu verstehen das Recht, Beschwerde oder Adressen an den König zu richten. Dies Recht ist verwirklicht durch Art. 81 Abs. 1 VU.: „Jede Kammer hat für sich das Recht, Adressen an den König zu richten". Dem Gegenstand nach kann jeder überhaupt zur Erörterung und Verhandlung in der Kammer geeignete Gegenstand den Inhalt einer Adresse bilden, und die Form der Adresse kann auch gewählt werden, um dem König unmittelbar Wünsche oder Beschwerden vorzutragen. Einschränkungen dieses Rechts gibt es nicht.

Nicht verwirklicht ist dagegen, wie bereits oben in § 62 ausgeführt, das Recht der Kammern, die Minister anzuklagen, da das von der Verfassung vorgesehene betreffende Gesetz noch nicht ergangen ist.[5])

Endlich ist auch die Forderung, daß die Sitzungen der Landtage in der Regel öffentlich sein sollen, verwirklicht durch Art. 79 VU.: „Die Sitzungen beider Kammern sind öffentlich".

Die Öffentlichkeit der Sitzungen gehört, wie Rönne[6]) hervorhebt, zu den wesentlichen Erfordernissen der Repräsentativ-

---

[1]) vgl. Art. 5 RV.
[2]) Art. 100 VU.
[3]) Art. 99 VU.
[4]) vgl. Art. 109 VU.
[5]) vgl. die Ausführungen oben in § 62 S. 152 f.
[6]) Rönne a. a. O. Bd. 1 S. 395 f.

Digitized by Google

verfassung, denn da die Wähler nicht berechtigt sind, den Vertretern Instruktionen zu erteilen oder Rechenschaft von ihnen zu fordern,[1]) so muß ihnen wenigstens die Möglichkeit gegeben sein, Kenntnis von deren Tätigkeit und Tüchtigkeit zu nehmen, um prüfen zu können, inwiefern sie das ihnen zugewandte Vertrauen rechtfertigen oder nicht. Außerdem liegt die Öffentlichkeit auch im Interesse der Regierung, denn deren Festigkeit ist wesentlich durch das Vertrauen bedingt, das das Volk der Landesvertretung zollt, indem die Regierung nur unter dieser Voraussetzung sich der Übereinstimmung mit der Repräsentation als einer wahrhaften Stütze bedienen kann.[2]) Allerdings ist die Frage, ob die Öffentlichkeit der Verhandlungen unbedingt gut zu heißen sei, nicht unbestritten,[3]) ich möchte mich jedoch entschieden dafür aussprechen, schon deshalb, weil anderseits das Interesse des Volkes an der Politik und am parlamentarischen Leben und damit dieses letztere selbst völlig verkümmern würde.

Die Folge von diesem Prinzip der Öffentlichkeit ist die Veröffentlichung der gesamten Verhandlungen beider Häuser durch den Druck. Dies ist zwar in der Verfassungsurkunde nicht ausdrücklich angeordnet, die Befugnis dazu folgt aber mit Notwendigkeit aus dem Grundsatz des Art. 79 VU.[4])

Übrigens haben beide Kammern das Recht, auf den Antrag ihres Vorsitzenden oder von zehn Mitgliedern zu einer geheimen Sitzung zusammenzutreten.[5]) Diese Möglichkeit hatte auch schon der § 187 RV. vorgesehen, tatsächlich wird von ihr nur in den allerseltensten Fällen Gebrauch gemacht.

Daß die Sitzungen der Abteilungen, Ausschüsse und Kommissionen des Landtags nicht öffentlich sind, widerspricht nicht dem Grundsatz des § 187 RV. und Art. 79 VU., da in ihnen nur vorbereitende Arbeit geleistet wird.

---

[1]) vgl. Art. 83, 84 VU.

[2]) So Rönne a. a. O. Bd. 1 S. 395, dessen Ansicht ich mich anschließe.

[3]) vgl. Seckendorff, Bedenken gegen Öffentlichkeit der Beratung und Beschlußfassung moralischer Personen, besonders des Staates, Glogau 1835; Mohl, StaatsR., VölkerR. und Politik Bd. 1 S. 304—312.

[4]) So auch Rönne a. a. O. Bd. 1 S. 396.

[5]) vgl. Art. 79 Satz 2 VU.

Digitized by Google

Dreizehntes Kapitel.

Die Behandlung der nicht deutsch sprechenden Volksstämme Deutschlands.

§ 64.

Die Gewährleistung ihrer volkstümlichen Entwicklung.

§ 188 RV. von 1849 bestimmt: „Den nicht deutsch redenden Volksstämmen Deutschlands ist ihre volkstümliche Entwicklung gewährleistet, namentlich die Gleichberechtigung ihrer Sprachen, soweit deren Gebiete reichen, in dem Kirchenwesen, dem Unterricht, der inneren Verwaltung und der Rechtspflege".

Dieser Paragraph ist, und zwar aus den allertriftigsten Gründen, durch das heutige Recht nicht verwirklicht. Es ist auch sehr bezeichnend, daß er in der ersten Ausgabe der Grundrechte noch nicht enthalten ist,[1]) da er deren Prinzipien und Terminologie durchaus widerstreitet. Denn die Grundrechte sollten, wie sich beinah aus jedem Paragraphen ergibt, obwohl sie logischerweise für alle Menschen gültig sind, nur Geltung haben für die deutschen Reichsangehörigen, eben weil sie Deutsche waren, der § 188 aber gilt zwar auch für deutsche Reichsangehörige, aber für solche nichtdeutschen Stammes, und will diesen gerade das Nichtdeutsche erhalten. Die Aufnahme dieses Paragraphen, der bei den Kulturvölkern aller Länder und Zeiten, geschweige denn bei den Naturvölkern nur ein Kopfschütteln hervorgerufen hätte, ist nur zu erklären aus der Zeit, in der er entstand, dem gärenden, überhitzten Jahre 1848, das, nicht nur in diesem Punkte, die Geister und Meinungen vielfach so völlig über das Ziel hinausschießen ließ.

Denn das Ziel jedes Nationalstaates — und ein anderer ist, wie die Geschichte hundertfach gelehrt hat, auf die Dauer unmöglich und unhaltbar — kann doch nur sein, die in ihm enthaltenen fremden Bestandteile sich zu assimilieren und auf diese Weise erst wirklich zu seinen „Bestandteilen" zu machen. Dies Bestreben ist eine Vorschrift des allerprimärsten Selbsterhaltungstriebes und gründet sich auf die Binsenwahrheit, daß ein Staat ohne innere Einigkeit halt- und machtlos und ein Spielball seiner äußeren Feinde ist, daß dauernde innere Einigkeit aber nur auf-

[1]) vgl. oben Vorbem. zu Kap. 11.

Digitized by Google

gebaut werden kann auf Gemeinsamkeit der Sprache, der Sitten und des Empfindens. Gerade diesem Bestreben aber würde der § 188, wenn er verwirklicht wäre, diametral entgegenarbeiten, denn indem er den ursprünglich fremden Bestandteilen Deutschlands die weitere Erhaltung und Entwicklung ihres volkstümlichen, also fremden Wesens gewährleistet, will und würde er ihre Deutschwerdung verhindern. Man muß zugeben, daß die für diesen Zweck gewählten Mittel gut sind. Ein Volksstamm, dem die Erhaltung und Gleichberechtigung seiner Sprache in Kirche, Schule, Verwaltung und Rechtspflege, mit anderen Worten im gesamten öffentlichen Leben gewährleistet ist, wird sich zweifelsohne niemals seiner Umgebung anpassen und in ihr aufgehen. Verwunderlich ist nur, warum der § 188 nicht die letzte Konsequenz aus seinen Anschauungen gezogen und für die nicht deutsch redenden Volksstämme auch die eigene nationale Selbständigkeit gefordert hat. Abgesehen von der größeren Folgerichtigkeit würde diese Forderung auch den Vorzug haben, daß ihre Erfüllung Deutschland nicht so schädigen würde, wie die Verwirklichung des § 188 in seiner vorliegenden Gestalt.

Abgesehen von der falschen und schädlichen Sentimentalität, die ihn wohl hauptsächlich veranlaßt hat, enthält der § 188 allerdings auch einen richtigen Kern. Selbstverständlich sollen und müssen nicht nur den nicht deutsch redenden, sondern allen Volksstämmen Deutschlands ihre Eigentümlichkeiten gewährleistet werden. Nichts würde vom nationalen und kulturellen Standpunkt aus verkehrter und bedauerlicher sein, als, einer öden und unberechtigten Gleichmacherei zuliebe, das Verschwinden aller volkstümlichen Eigenheiten und Verschiedenheiten. Aber ebenso zweifellos müssen die großen Grundlagen des ganzen staatlichen Lebens, müssen Sitte, Denken und die Sprache des öffentlichen Lebens gemeinsam sein und bleiben, wenn der Staat nicht auseinanderfallen soll. Zu den Besonderheiten, die kein billig Denkender den Volksstämmen Deutschlands nehmen will, gehört in bestimmter Beziehung auch die Sprache, aber, und das ist das Entscheidende, gerade der Gebrauch einer fremden Sprache kann im nationalen Interesse nur so weit zugelassen werden, als er nicht mit dem öffentlichen Interesse kollidiert, d. h. also nur im häuslichen Leben und in der Kirche.

Im übrigen öffentlichen Leben aber, im Unterricht, in der Verwaltung und der Rechtspflege, ebenso wie im Heer, gehört die Sprache zu den Grundlagen, die im allgemeinen Interesse unbedingt gemeinsam sein müssen, und diese gemeinsame Sprache kann naturgemäß nur die deutsche sein.

Digitized by Google

Entsprechend den vorstehend niedergelegten Anschauungen sind denn auch, wie bereits eingangs dieses Paragraphen erwähnt, gerade die Forderungen, die der § 188 besonders ausspricht, überhaupt nicht verwirklicht. Die Geschäftssprache ist überall, in der Rechtsprechung, der Verwaltung und bei allen sonstigen Behörden die deutsche, und ebenso ist dies der Fall im Unterrichtswesen. Zum Schluß mag noch erwähnt werden, daß diese Regelung der Frage, abgesehen von allen anderen, schon aus rein praktischen Gründen gar nicht anders erfolgen konnte. Der Staat hat das Recht, seine Beamten in jeden Teil des Staatsgebiets zu versetzen, er kann auf dieses Recht aus zahlreichen Gründen nicht verzichten, kann aber andrerseits von seinen Beamten nicht verlangen, daß sie vier verschiedene Sprachen, so viel werden allein in Preußen gesprochen, beherrschen.

Vierzehntes Kapitel.

Der Schutz der Deutschen im Auslande.

§ 65.

Der Schutz der Deutschen im Auslande.

§ 189 RV. von 1849 bestimmt: „Jeder deutsche Staatsbürger in der Fremde steht unter dem Schutze des Reichs".

Dieser Paragraph der Reichsverfassung steht in einem erfreulichen Gegensatz zu dem vorhergehenden, im letzten Kapitel behandelten, denn er enthält eine Forderung, wie sie nur an einen großen und starken, seiner Kraft und Würde bewußten Staat gestellt und nur von einem solchen Staat erfüllt werden kann. Allerdings fehlten damals, als der Paragraph formuliert wurde, noch ziemlich alle Voraussetzungen zu seiner Verwirklichung, und noch jahrzehntelang mußten die Deutschen im Auslande oft genug den Schutz ihres Vaterlandes entbehren. Erst die Ereignisse des Jahres 1870 haben hierin Wandel geschaffen, und erst seitdem kann man sagen, daß der § 189 voll und ohne Einschränkungen verwirklicht ist.

Die durch diesen Paragraphen statuierte Pflicht des Staates zum Schutze seiner Untertanen würde allerdings auch ohne ausdrückliche Formulierung bestehen, entspringend aus der Treuepflicht des Staates gegenüber seinen Angehörigen und als Gegenleistung

Digitized by Google

für die Treuepflicht der Untertanen, die sich in der Verpflichtung zum Militär- und Kriegsdienste äußert.[1])

Der Schutz der Staatsangehörigen im Auslande ist den Einzelstaaten entzogen und durch Art. 1 RV., wie es ja auch nur selbstverständlich ist, dem Reiche übertragen. Als Organe für die Ausübung dieses Schutzes dienen als Zentralbehörde das Auswärtige Amt, im Auslande selber die Gesandtschaften und die Konsulate. Abgesehen davon bietet die deutsche Flotte den Staatsangehörigen im Auslande zwar meist nur mittelbaren, aber dafür um so nachdrücklicheren Schutz. Es sind ferner zum Schutz der Deutschen im Auslande eine ganze Reihe von Verträgen abgeschlossen, die teils deren Niederlassung im Auslande und den Erwerb der fremden Staatsangehörigen regeln,[2]) teils die Unterstützung Verarmter, die Gleichstellung in der Rechtspflege,[3]) den Schutz des geistigen, künstlerischen und gewerblichen Eigentums,[4]) die Regelung der Hinterlassenschaften usw. zum Gegenstande haben. Endlich sind hier noch die verschiedenen Handels-, Zoll- und Schiffahrtsverträge zu nennen, die auch, wenigstens mittelbar, dem Schutz der Deutschen im Auslande dienen.

Aus alledem ergibt sich, daß die Forderung des § 189 im heutigen Recht voll verwirklicht ist.

Schluß.

Wie der obige Versuch gezeigt hat, sind die Forderungen der Grundrechte zum weitaus größten Teil, wenn auch zum Teil mit Einschränkungen, durch den heutigen Rechtszustand verwirklicht, und zwar nicht nur in Preußen, sondern in ganz Deutschland, wo das Maß öffentlicher Rechte des Individuums viel größer ist, als in den meisten anderen Staaten, obwohl die Reichsverfassung selbst keine „Rechte der Untertanen" aufgezählt hat. Die Grundrechte der Frankfurter Nationalversammlung sind also trotz ihrer unleugbaren großen Mängel von wesentlicher Bedeutung für das Staatsrecht Deutschlands geworden.

Die Rechtsentwicklung ist mit dieser Anerkennung der Grundrechte dem geschichtlichen Zuge gefolgt, der sich in allen modernen Staaten feststellen läßt und der darauf hingeht, den Kreis der Rechte des Individuums fortwährend zu erweitern. Denn alle

[1]) vgl. Rönne a. a. O. Bd. 2 S. 81 f.
[2]) vgl. Vertrag mit der Schweiz v. 31. 5. 1890.
[3]) vgl. das Abkommen v. 14. 11. 1896 und 22. 5. 1897 mit Österreich, der Schweiz, Italien usw.
[4]) vgl. den internationalen Vertrag v. 9. 11. 1886.

Digitized by Google

sozialen und politischen Kämpfe der neueren Zeit hatten die Vergrößerung der Persönlichkeit zum Inhalt.[1]) Leider wird hierbei allerdings nur zu häufig vergessen, daß die Freiheit auch Pflichten auferlegt, und daß diese Pflichten um so größer sind, je größer das Maß der gewährten Freiheit ist. In dem Grade, wie die Zucht des Staates aufhört, muß an ihre Stelle treten die Selbstzucht des Einzelnen, an die Stelle der vom Staat auferlegten und erzwungenen Pflichten das Pflichtgefühl, ohne das die Freiheit kein Segen ist, sondern ein Fluch, für den Bedachten wie für die Allgemeinheit. Denn Freiheit ohne Pflichtgefühl wird zur Zuchtlosigkeit, und nur ethisch und kulturell außerordentlich hochstehende Menschen vertragen ohne Schaden die unbeschränkte Freiheit. Die ebenso schwierige wie verantwortungsvolle Aufgabe des Staates aber ist es, nicht nur die sittliche und geistige Kultur seiner Untertanen fortgesetzt weiter zu entwickeln, sondern auch Höhe und Verbreitung dieser Kultur in jedem Augenblick genau zu erkennen und danach das Maß der Freiheiten zu beurteilen, für das seine Bürger reif erscheinen. Indem sich der Staat dann aber zugunsten seiner Untertanen einzelner Rechte entäußert, arbeitet er nicht nur im Interesse der einzelnen Individuen, sondern auch, und zwar in erster Linie, in seinem eigenen, denn da die größtmögliche d. h. mit dem Gesamtwohl möglich verträgliche Ausbildung und Gewährleistung der Individualität zu den wichtigsten Gemeinzwecken zählt, so ist die hierauf gerichtete staatliche Tätigkeit ebenfalls eine im Gemeininteresse geübte.

Eine derartige staatliche Tätigkeit aber ist nicht nur vom Nützlichkeits-, sondern auch vom sittlichen Standpunkt aus als die beste und dem Wesen des Staates am meisten entsprechende zu bezeichnen. Schon Aristoteles hat den Gedanken mit voller Schärfe ausgesprochen, daß die in einem Staate geübte Herrschaft dann gut sei, wenn sie im Interesse der Beherrschten, d. h. im Gemeininteresse, ausgeübt werde,[2]) wobei er betont, daß das Wohl der Bürger nicht in ihrem sinnlichen Behagen, sondern in ihrer sittlichen Erziehung liege,[3]) und der Staat wird der glücklichste und stärkste sein, der seine Untertanen zu vollwertigen, selbsthandelnden und selbstverantwortlichen Individuen erzieht, indem er ihnen, soweit irgend möglich, ihre Freiheit gewährleistet.

---

[1]) So Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte S. 65 ff.
[2]) Aristoteles, Polit. III. 9.
[3]) Polit. IV. 420 b VII. 519 e.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

JN3761
.M9

256514

Digitized by Google

Digitized by Google